ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS NOMBRES DE LAS PARTES EN LAS CAUSAS CONTENIDAS EN ESTE TOMO XII

A

B

C

D

N

O

P

R

S

T

V

W

Z

ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE TOMO XI

A

B

C

E

F

H

I

L

M

N

O

P

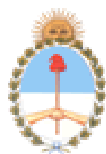
S

T

U

V

FIN DEL TOMO DUODÉCIMO



Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina

Fallos Históricos

Tomo 42

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

IMPRENTA DE PABLO E. CONI É HIJOS, CALLE PERÚ, 680

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los Doctores D. JOSÉ E. DOMINGUEZ y D. JOSÉ A. FRIAS
Secretarios del Tribunal

VOLUMEN XLII

TERCERA SERIE. — TOMO DUODÉCIMO

ENTREGA PRIMERA

4c



BUENOS AIRES

FELIX LAJOUANE, LIBRERO-EDITOR

89 — PERÚ — 89

1893

ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE

Acuerdo designando los abogados que deben desempeñar las funciones de Jueces suplentes y Procuradores fiscales ad hoc en el año 1893.

En Buenos Aires á veinte y nueve de noviembre de mil ochocientos noventa y dos, reunidos en su sala de acuerdos el señor Presidente y Ministros de la Suprema Corte de Justicia Nacional, Doctores Don Benjamín Paz, Don Luis V. Varela, Don Abel Bazan, Don Octavio Bunge y Don Juan E. Torrent, con el objeto de formar la lista de abogados que con arreglo á la ley de veinte y cuatro de setiembre de mil ochocientos setenta y ocho, deben suplir en el año de mil ochocientos noventa y tres á los Jueces Federales de Seccion legalmente impedidos ó recusados, y ejercer las funciones de Fiscales ad hoc, acordaron la formacion de la siguiente lista :

Para la Capital : Doctores Don José María Rosa, Don Luis Beláustegui, Don Hugo A. Bunge, Don Pedro Passo, Don Vicente Chas, Don Nicolás Achaval, Don Mariano Demaria, Don Francisco Ramos Mejía, Don Angel Pizarro Lastra, Don Norberto R. Fresco.

Para la Seccion de Buenos Aires : Doctores Don Eduardo Guido, Don Mariano J. Paunero, Don Ricardo Marcó del Pont, Don Valentin Fernandez Blanco, Don Pedro F. Agote, Don Ricardo C. Aldao, Don Emilio Carranza, Don Julio Fonrouge, Don Rodolfo Rivarola y Don Antonio L. Gil.

Para la Seccion de Santa Fé : Doctores Don Eugenio Perez, Don Manuel Escalante, Don P. Nolasco Arias, Don Joaquin Lejarza, Don Pedro A. Sanchez, Don Calisto Lassaga, Don Melquiades Salvá, Don Pedro A. Echagüe, Don José Leguizamon, Don Nicanor de Elía.

Para la Seccion de Entre Rios : Doctores Don José Lino Churruarin, Don Miguel M. Ruiz, Don Ramon Arigós Rodriguez, Don Carlos M. de Elía, Don Valentin A. Mernes, Don Francisco S. Gigena, Don Cristóbal R. Gallino, Don Estevan M. Comaleras, Don Fortunato Calderon, Don Ramon Costa.

Para la Seccion de Corrientes : Doctores Don José M. Guastavino, Don Juan Valenzuela, Don Pedro F. Sanchez, Don Fermin E. Alsina, Don Rómulo Amadey, Don Adolfo Conte, Don Augusto Billinghurst, Don S. Heraclio Gomez, Don Ramon Contreras, Don Alberto Balbastro.

Para la Seccion de Córdoba : Doctores Don Agustin Patiño, Don Juan M. Garro, Don Teodomiro Paez, Don José M. Ruiz, Don Tomás Garzon, Don José J. del Prado, Don Rafael García Montaño, Don Julio Deheza, Don Pablo Julio Rodriguez, Don Cipriano Soria.

Para la Seccion de Santiago del Estero: Doctores Don Remigio Carol, Don Benjamín Zavalía, Don Napoleon Taboada, Don Manuel Argañarás, Don Nicolás Leiva, Don José M. Gorosito, Don Jorge J. Yolde, Don Benjamin Gimenez, Don Ramon Cornet Lascano, Don José Ramon Bravo.

Para la Seccion de Tucuman : Doctores Don Francisco Marina Alfaro, Don Emilio Terán, Don Juan M. Terán, Don José Frias Silva, Don Patricio Zavalía, Don Próspero Mena, Don

Eugenio A. Mendez, Don Servando Viaña, Don Tristan Lobo, Don Rufino Cossio.

Para la Seccion de Salta: Doctores Don Felipe R. Arias, Don Daniel Goytia, Don José M. Salvá, Don Juan F. Frias, Don Pedro J. Lopez, Don Miguel Ortiz, Don Domingo Güemes, Don Ezequiel M. Gallo, Don Damian Torino, Don Aniceto Latorre.

Para la Seccion de Jujuy: Doctores Don Pablo Carrillo, Don Mariano de T. Pinto, Don Segundo Linares, Don Delfin S. de Bustamante, Don Benjamin Villafañe, Don Cosme Orias, Don Ernesto Claros, Don Pedro Bertres, Don Anibal Helguera Sanchez, Don Pablo Arroyo.

Para la Seccion de Catamarca: Doctores Don Guillermo Correa, abogado Don Fidel Barrionuevo, Don Santiago Santa Coloma, Don Guillermo Leguizamon, Don Segundo J. Acuña, Don José P. Cisneros, Don Segundo Molas, abogado Don Vicente Bascoy.

Para la Seccion de la Rioja: Doctores Don Florentino de la Colina, Don Marcial Catalan, Don Domingo S. Luna, Don Segundo A. Colina, Don Pedro Agoste, Don J. Vicente de la Vega, Don Oscar de las Carreras, Don Joaquin V. Gonzalez, Don Pelagio Luna.

Para la Seccion de San Juan: Doctores Don Juan C. Albarracin, Don Secundino Navarro, Don Arístides Martinez, Don Manual Laprida, Don Ricardo J. Ruiz, Don Javier M. Garramuño, Don Manuel García, Don Vicente C. Mallea, Don Pedro A. Garro, Don Juan M. Contreras.

Para la Seccion de Mendoza: Doctores Don Isaac Godoy, Don Juan E. Serú, Don Manuel Bermejo, Don Angel D. Rojas, Don Pedro Serpez, Don Francisco Ruisuarez, Don Gregorio Vargas, Don Agustin S. Videla, Don José Palma, Don Joaquin Sayanca.

Para la Seccion de San Luis: Doctores Don Cristóbal Perey-

ra, Don Marcelino Ojeda, Don Teófilo Saá, Don José A. Caminos, Don Camilo Dominguez, Don Ulises R. Lucero, Don Julio Quiroga, Don Juan Daract, Don Juan E. Ojeda, Don Carlos Juan Rodriguez.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando se registrase en el libro de acuerdos, se publicase y se comunicase al poder ejecutivo y á los señores jueces de seccion respectivamente.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

José E. Dominguez,
Secretario.

Acuerdo nombrando secretario de la Suprema Corte al Doctor Don José A. Frias, en reemplazo del Doctor Don Antonio Tarnassi, jubilado.

En dos de diciembre de mil ochocientos noventa y dos reunidos en su sala de acuerdos los señores Presidente y Ministros de la Suprema Corte, Doctores Don Benjamín Paz, Don Luis V. Varela, Don Octavio Bunge, Don Abel Bazan y Don Juan E. Torrent, con el objeto de nombrar secretario de ella en reemplazo del Doctor Don Antonio Tarnassi, que ha sido jubilado, acordaron por pluralidad de votos, nómbrar al Doctor Don José A. Frias. Así lo dispusieron y mandaron ordenando

se registrase en el Libro de Acuerdos y se comunicase á quien corresponda.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

José E. Dominguez,
Secretario.

Acuerdo nombrando Ugier y empleados de secretaría

En tres de diciembre de mil ochocientos noventa y dos, reunidos en su sala de acuerdos los señores Presidente y Ministros de la Suprema Corte de Justicia Nacional, Doctores Don Benjamin Paz, Don Luis V. Varela, Don Abel Bazan, Don Octavio Bunge y Don Juan E. Torrent, dijeron : Que habiendo renunciado el Doctor Don Miguel Gordillo el puesto de Ugier de esta Suprema Corte, nombraban en su reemplazo al oficial primero Don Pilades Soldaini; para llenar la vacante de éste, al auxiliar Don Toribio Bonel ; en lugar de éste al escribiente Don Carlos Sontag; y en reemplazo de este último como escribiente, á Don Luis F. Fernandez. Con lo que terminó el acto, ordenando se registrase en el Libro correspondiente y se comunicase á quien corresponda.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

José E. Dominguez,
Secretario.

Acuerdo nombrando Ministro y Secretario de feria para la de 1892-93

En la ciudad de Buenos Aires, á seis de diciembre de mil ochocientos noventa y dos, reunidos en la sala de acuerdos los señores Presidente y Ministros de la Suprema Corte de Justicia Nacional, Doctores Don Benjamin Paz, Don Luis V. Varela, Don Abel Bazan, Don Octavio Bunge y Don Juan E. Torrent, con objeto de nombrar al Juez de Féria, con arreglo al artículo cuarto del Reglamento para el orden interno de la Suprema Corte, acordaron nombrar al Señor Ministro Doctor Don Octavio Bunge, para desempeñar las funciones de tal, actuando como Secretario el Doctor Don José A. Frias, quien deberá designar los empleados que durante la féria tengan que concurrir á la Secretaría para el servicio de ella. Así lo dispusieron y mandaron, ordenando se registrase en el libro correspondiente y se publicase.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

José E. Dominguez,
Secretario.

Acuerdo nombrando Conjueces de la Suprema Corte para el año de 1893

En la ciudad de Buenos Aires, á siete de enero de mil ochocientos noventa y tres, reunidos en la sala de acuerdos los se-

ñores Ministros de la Suprema Corte de Justicia Nacional Doctores Don Luis V. Varela, Don Abel Bazan y Don Octavio Bunge, con el objeto de nombrar conjueces para el corriente año en cumplimiento del artículo veinte y tres de la Ley de Procedimientos, acordaron nombrar á los Doctores Don Manuel M. Escalada, Don Victor Martinez, Don Cárlos Tejedor, Don Ezequiel Pereyra, Don Bernardo de Irigoyen, Don Ceferino Araujo, Don Manuel Obarrio, Don Juan José Montes de Oca, Don Honorio Martel, Don Enrique Martinez, Don Juan S. Fernandez, Don José María Gutierrez, Don Juan Manuel Terrero, Don Lisandro Segovia, Don Rafael Ruiz de los Llanos, Don Isaac M. Chavarría, Don Luis Lagos García, Don Aristóbulo del Valle, Don Eduardo Costa, Don Amancio Alcorta, Don Antonio E. Malaver, Don Carlos Pellegrini, Don Tomas Isla, Don Juan E. Barra, Don Daniel J. Dónovan.

Todo lo cual dispusieron y mandaron ordenando se publicase y se registrase en el libro correspondiente.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

José E. Dominguez,
Secretario.

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

AÑO 1891

(Continuacion)

CAUSA XVI

D. Domingo Coudant contra D. José Poulain y los hijos y herederos de D. Nicolás Rios, por daños y perjuicios; sobre incompetencia y defecto legal en la demanda.

Sumario. — 1° La accion civil por daños y perjuicios procedentes de abusos cometidos por un funcionario local, puede ser traida á la Justicia Federal por razon de la distinta nacionalidad de las partes.

2ª Cuando la demanda se deduce contra varias personas no puede obligarse á estas á defenderse por una sola cuerda, si tienen que valerse de excepciones diversas ó contradictorias.

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



Corte Suprema de Justicia de la Nación
República Argentina

Caso. — D. Domingo Coudant acreditando ser francés, y argentinos los Sres. D. José Poulain y los herederos de D. Nicolás Rios, pidió y obtuvo se le declarase pobre para litigar con estos.

En seguida expuso: Que se había establecido en el distrito de Coronda con su familia y una casa de negocio en terreno de D. Nicolás Rios, á quien se lo había arrendado, pagando anticipadamente 500 $ por arrendamiento de cinco años;

Que á los dos años de esto, y como no le fuese bien en el negocio, salió para Entre Rios para ver si podía establecerlo allí con ventaja, y dejó á su esposa al frente de él;

Que aprovechando su ausencia, los herederos Rios ayudados por el Comisario D. José Poulain lo despojaron de todo, apoderándose del terreno, donde tenía sembradas dos cuadras de alfalfa, del capital de su almacen, libros, etc., so pretesto de que lo había abandonado;

Que importando esto una apropiacion indebida y criminal, él tenía la accion civil contra los herederos Rios y D. José Poulain *in solidum* para exigirles la reparacion de los daños y perjuicios que estimaba del modo siguiente:

Dinero suministrado y artículos suministrados al finado Rios................	$	600
Capital del negocio....................	»	1.200
Dos cuadras de alfalfa por tres años que faltaban al vencimiento del arriendo....	»	1.500
Muebles y vestidos....................	»	500
Corral, alambrado y útiles de labranza...	»	250
Créditos cobrados con sus libros por el Comisario Poulain....................	»	100
		4.150

Con esta exposicion entabló demanda contra Poulain y los herederos Rios por dicha suma, y las costas del juicio.

Conferido traslado, D. José Poulain dedujo las escepciones de incompetencia y defecto legal en la demanda.

Dijo: Que el conocimiento de los abusos cometidos por funcionarios locales que tenían sus superiores inmediatos, no correspondía á la Justicia Federal;

Que el demandante había ocurrido con sus reclamos ante el Juez de 1ª Instancia de Coronda, y no podía volver á promoverlos ante el Juzgado Federal;

Que no era cierto que hubiese cobrado créditos de Coudant, y que sólo intervino con su autoridad para que aquel no despojara á su esposa de todo lo que tenía;

Que la demanda era defectuosa, porque comprendía distintas acciones y personas, y un procedimiento comun en este caso haría incurrir en el defecto de oscuridad.

Pidió que el Juzgado se declarara incompetente, con costas, aceptando las escepciones deducidas.

D. Pedro Rios, heredero de D. Nicolás Rios, contestó la demanda, negando los hechos, y pidiendo su rechazo.

El Juez mandó agregar el escrito de Rios, y confirió traslado de las escepciones opuestas por Poulain.

Coudant contestó el traslado pidiendo el rechazo de ellas con costas.

Dijo: Que el hecho que daba márgen á la demanda era uno aunque diversos sus autores, y por lo tanto podía entablar contra Poulain y los herederos Rios una sola demanda;

Que la accion por él deducida no era la criminal, sinó la civil por daños y perjuicios, y ésta, siendo distinta la nacionalidad de las partes, corresponde al conocimiento de la Justicia Federal.

Para mejor proveer, el Juez ordenó que se manifestara por el demandante si entre los herederos Rios había algun menor de edad, y libró oficio al Juez de 1ª Instancia de Coronda para sa-

ber si ante él Coudant había iniciado causa contra el Comisario Poulain y los herederos Rios, qué clase de accion había deducido, y en qué estado se encontraba.

Coudant manifestó que los herederos Rios eran todos mayores de edad, y no le constaba hubiese menores interesados en este juicio.

El Juez de 1ª Instancia de Coronda informó que no había iniciado causa alguna contra las personas indicadas.

Que lo único que había habido era que Coudant le manifestó lo que le pasaba con los herederos Rios pidiéndole consejo, y que él le dió una carta recomendándolo al Comisario del lugar D. José Poulain.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Mayo 15 de 1889.

Y vistos: las escepciones dilatorias de incompetencia en el Tribunal y defecto ú oscuridad de la demanda y considerando: que la accion deducida por Coudant, es meramente civil, en contra de D. José Poulain por daños y perjuicios que se dicen inferidos por éste al demandante; que esto así, dicha accion corresponde ser juzgada por los Tribunales Federales, segun lo acaba de resolver la Suprema Corte en la causa seguida ante este mismo Juzgado por Don Francisco Benedetti contra Don Romualdo Vallejo (hijo), en fecha Febrero 19 del corriente, y en razon de ser extrangero el demandante y nacional el demandado; que es un principio correcto y aceptado el de que una accion puede deducirse conjuntamente contra diversas personas, solidarias ó cómplices de un hecho demandable, en cuya virtud el actor Coudant, ha podido legalmente iniciar su demanda,

contra los herederos Rios y el señor Poulain, conjuntamente; que tampoco existe la oscuridad de que se acusa á la demanda, pues los hechos en que se funda se encuentran completamente establecidos y determinados, como se determina asimismo las sumas en dinero que por cada uno de los perjuicios se dice han sido irrogados al demandante, se hace de ello cargo á los demandados. Por tanto: se resuelve no hacer lugar á las escepciones deducidas, debiendo los demandados proseguir este juicio con una sola representacion y por medio de escritos y alegatos comunes. Hágase saber con el original y repóngase.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 22 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja cuarenta y cinco en lo que se refiere á la cuestion de competencia que por él se decide, declarándose en lo que respecta á la obligacion impuesta á los interesados de litigar por una sola cuerda, que este mandato deberá entenderse para el caso de que no tengan que valerse de escepciones diversas ó contradictorias. Devuélvase, debiéndose reponer los sellos ante el Juzgado de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XVII

Dª Mercedes S. de Levingston contra D. Ramon S. Varela, sobre obra nueva

Sumario. — La obra nueva en posesion ajena da lugar á la accion de despojo.

Caso. — En 11 de Febrero de 1889, Don Emiliano T. Luque, en representacion de la señora Doña Mercedes S. de Levingston, se presentó al juzgado de San Luis exponiendo:

Que su representada era propietaria y poseía una estancia como de trece leguas próximamente en el lugar denominado la « Estanzuela », partido del mismo nombre, departamento Chacabuco, por compra hecha por Don Samuel Levingston á los herederos de Don Zenon Urbistondo, como así constaba de las escrituras públicas que corrían agregadas al juicio de reivindicacion seguido ante el mismo juzgado por la señora de Levingston;

Que dentro de la fraccion demarcada bajo el Nº 2 del plano de la mensura del terreno á que se referían los títulos de su representada, Don Ramon S. Varela construía ó hacía construir una obra nueva consistente en un rancho habitacion con el de-

signio, segun tenía conocimiento, de instalar allí un capataz para el cuidado de sus haciendas que había introducido hacía poco tiempo;

Que estos hechos constituyen verdaderos actos posesorios, ejecutados por un tercero sin el beneplácito del propietario y poseedor, lo que revela el propósito claro y definido en su autor de tomar la posesion del terreno con menoscabo de la propiedad y de la posesion que su representada ha ejercido y ejerce actualmente en el inmueble espresado; por lo que deducía contra Don Ramon S. Varela el interdicto de obra nueva, de conformidad á lo dispuesto por el artículo 337 de la Ley de Procedimientos Nacionales y artículos 2498 y 99 del Código Civil, para que se le ordene la suspension provisoria de los trabajos y en oportunidad se le condene á la destruccion de la obra nueva con más las costas, daños y perjuicios.

Acreditada la competencia del juzgado por la distinta nacionalidad de las partes, se ordenó la suspension de la obra nueva y se convocó á las partes á juicio verbal.

En el juicio verbal, el Dr. Don Marcelino Ojeda, representante de la señora de Levingston, reprodujo la demanda.

Don José A. de Caminos, apoderado del señor Varela, dijo:

Que la demanda fundada en la obra nueva que se aseveraba estar haciendo su representado era injusta, y temeraria la accion entablada;

Que si era verdad que el Sr. Varela estaba haciendo trabajos en el campo « Cañada del Carril », y en el cual asimismo tiene algunas haciendas, era mediante un contrato de locacion que respecto á dicho campo tenía con sus legítimos propietarios, Don Juan, Don Felipe y Doña Pascuala Rocha, hecho que acreditará con el contrato de la referencia que tenía en su poder y que ofrecía como prueba. Que como la demanda no establecía con exactitud cuál era el campo en que se hacía la obra nueva, manifestaba que su mandante Varela, era poseedor en

el mismo partido de Naschel de dos fracciones más de campo: una, á título de propietario, segun los títulos que presentaba, y una fraccion fiscal que tenía solicitada en compra desde tiempo atrás al Gobierno de la Provincia, conocida por « El Balde ».

Fallo del Juez Federal.

San Luis, 23 de Abril de 1889.

Y vistos: el interdicto de obra nueva promovido por el apoderado de Doña Mercedes S. de Levingston contra D. Ramon S. Varela del que resulta:

1° El demandante funda su accion en que dentro del campo de « la Estanzuela », de propiedad de su representada, y en el lugar denominado « Cañada Grande », partido de Naschel, departamento Chacabuco, el señor Varela construye ó está haciendo construir un rancho habitacion, con el designio de instalar un capataz, para el cuidado de sus ganados, que tambien ha introducido allí; — cuyos hechos constituyen verdaderos actos posesorios que se pretende consumar con menoscabo de los derechos de propiedad y posesion de su legítimo dueño, el cual los ha ejercido y los ejerce actualmente sobre el expresado inmueble.

2° De la prueba documental y testifical rendida por su parte, se constata lo siguiente: 1° Que el terreno donde se hace la obra nueva, quedó comprendido dentro de los límites del campo de « la Estanzuela », en la mensura practicada en 1887 por el agrimensor O. F. Agardh, aprobada judicialmente por auto de fecha 3 de octubre del mismo año en su parte técnica ó facultativa y sin perjuicio de tercero, segun resulta de la dilingencia

respectiva y plano topográfico que corren en el juicio reivindicatorio, traido *ad effectum videndi*, y de las declaraciones contestes de foja 31 vuelta á foja 46 vuelta; 2° Que la señora Levingston, poco despues de la mensura de 1887 estableció un puesto con poblacion y animales, en la «Cañada Grande» donde se construye la obra denunciada, distante de esta seis ú ocho cuadras, — cuya posesion, que tendrá cerca de dos años ha conservado hasta hoy, — siendo la ocupacion del señor Varela, es decir, desde que dió principio á la construccion, como de dos meses más ó menos.

3° Estos hechos se hallan confirmados por confesion de la parte del señor Varela y por las deposiciones del mayor número de sus testigos (f. 49 á f. 74), — con exclusion de Basilio Centeno y Felipe Rocha, implicado aquel en un juicio criminal que se le sigue, y habiendo incurrido tambien en falsedad, y éste como locador del terreno en cuestion é interesado directamente en sus resultas, — discordando sólo en el nombre de «Cañada Grande», «Cañada de Carril» ó «Punta del Cerrillo». Así como en la distancia del «Puesto» de la señora de Levingston al punto en que hace sus trabajos el señor Varela, fluctuando ellos entre doce y quince cuadras, en lugar de las seis ú ocho que se han indicado, y en que el terreno en que está la obra nueva, es de los hermanos Rocha, quienes con sus antepasados lo han venido poseyendo, á título de propietarios, desde más de cincuenta años, y que la señora Levingston nunca lo ha poseido ni lo posee actualmente. Estos testigos, excepto los dos ya nombrados, han sido tachados por el actor, sin razon bastante ni justificada, segun se desprende del espediente sobre reivindicacion, si bien casi todos son de oidas ó referencias.

En vista de estos antecedentes, con lo demás deducido, alegado y probado por las partes,

Y considerando: 1° Que no sólo la mensura y deslinde que hizo practicar la señora de Levingston en 1887, sinó tambien la

construccion del «Puesto» levantado despues en el lugar que se ha designado, constituyen actos posesorios, que con los anteriores ya ejercidos sobre «la Estanzuela» comprueban la ocupacion de todo el campo contenido dentro de los límites demarcados por aquella operacion (art. 2384, C. C.), la señora Levingston ha manifestado claramente su voluntad de conservar esa posesion, en lo que hasta hoy persevera, segun consta de autos; y por el contrario, y aún admitiendo que el demandado ó los hermanos Rocha la tuvieran antes, la habrían perdido tambien, por el hecho de haber dejado á la demandante tomarla y disponer de ella, tranquilamente y sin contradiccion, durante más de un año (art. 2456, C. cit.).

2º Que no se trata de juzgar, en el presente caso, á cuál de ambos litigantes asiste el derecho ó el mejor derecho de poseer, sinó quién de ellos tiene la actual posesion; y es indudable que ésta pertenece al actor, puesto que su ocupacion en tal calidad sobre el terreno disputado es más antigua que la del reo (artículo 2471, C. C.), caracterizándose con las circunstancias de tener más de un año, sin los vicios de ser precaria, sinó á título de propietario, violenta ó clandestina, pues ha sido pública, continua y no interrumpida.

3º Que la obra nueva que se denuncia y que data de dos meses atrás más ó menos, encuéntrase á inmediaciones del mencionado «Puesto» perteneciente á la demandante y dentro de los linderos establecidos en la mensura de «la Estanzuela», reconociendo tambien esto último el mismo demandado é importa ella una turbacion en la posesion que la primera disfruta, desde que se ejecuta contra su voluntad en terreno tenido por suyo y con menoscabo de sus derechos (art. 2496 y 2498, C. cit.).

Por estas consideraciones y de acuerdo con la disposicion del artículo 342, Ley de Procedimientos: confírmase la suspension provisoriamente decretada y se manda demoler las obras denunciadas, con costas, costos é indemnizacion de perjuicios

á cargo del demandado, como se pide en el escrito de demanda.

P. E. Miguez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 24 de 1891.

Vistos: Cousiderando que aún prescindiendo de tomar en cuenta la mensura de mil ochocientos ochenta y siete, como fundamento bastante de la accion deducida, si ella hubiese sido protestada, los demás hechos de que hace mérito la sentencia apelada de foja noventa y ocho, fundan suficientemente la demanda interpuesta, que debe reputarse como de despojo, con arreglo al artículo dos mil cuatrocientos noventa y ocho del Código Civil: se confirma con costas dicha sentencia, y repuestos los sellos devúelvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XVIII (1)

D. Nicasio Flores contra D. Napoleon Martearena, gefe de la Oficina Telegráfica de Salta, por devolucion de importe de telegramas; sobre incompetencia.

Sumario. — La Justicia Federal es competente para conocer en la demanda interpuesta contra el Gefe de una Oficina Telegráfica Nacional, por devolucion de importe de telegramas, que se alega no haber sido trasmitidos en tiempo ó no recibidos por el destinatario.

Caso. — Don Nicanor Flores ocurrió al Juzgado Federal de Salta entablando demanda contra el Gefe nombrado de la Oficina Telegráfica por devolucion de cantidad de pesos, importe de telegramas dirigidos á Bolivia y á Chile, que dice no fueron expedidos en oportunidad ni recibidos por los destinatarios.

Conferido traslado de la demanda, Don Napoleon Martiarena la contestó pidiendo que se la rechazara con costas. Sostuvo en primer término que aunque fueran ciertos los hechos en que se

(1) Por haberse modificado el personal de la Suprema Corte esta causa fué vista por segunda vez, el 20 de Enero de 1891.

funda la demanda, esta no habría podido dirigirse contra él, porque no es sinó un empleado de la Administracion de Telégrafos Nacionales, la cual es la única responsable de los errores, alteraciones ó demoras causados por culpa ó negligencia de ella ó de sus empleados, siendo por lo tanto, contra esa administracion que los particulares podían ejercitar sus acciones. Sostuvo en segundo lugar que la demanda era improcedente por no ser ciertos los hechos en que se funda.

El Juez confirió vista al Procurador Fiscal, respecto de la competencia del Juzgado.

Despues de resuelto un incidente sobre recusacion del Procurador Fiscal, este funcionario se expidió exponiendo: que la demanda, á su juicio, debió dirigirse contra el Gefe de la Administracion de Correos y Telégrafos; y que como éste tenía fijado su domicilio en la Capital de la República el Juez era incompetente para conocer en ella. Se fundó en que segun la ley de Telégrafos, los particulares deben hacer valer sus derechos contra la administracion que es únicamente representada por el Gefe de Correos y Telégrafos.

Fallo del Juez Federal

Salta, Octubre 13 de 1886.

Y vistos, con lo dictaminado por el señor Fiscal: Siendo las funciones judiciales enteramente distintas de las funciones administrativas, los Tribunales de Justicia no pueden conocer en demandas como la presente, en la cual se reclama la devolucion del valor de unos telegramas, fundada en que el empleado de la Oficina del Telégrafo no trasmitió y no se recibió oportunamente

el telegrama á donde era dirigido; sinó que el reclamo debe hacerse por la vía administrativa, y por cuanto es un empleado el demandado por sus actos como tal y que depende del Gobierno, la Justicia Nacional es incompetente; por tanto: así se declara sin hacer lugar á la condenacion en costas que se piden por la novedad del caso. Repónganse los sellos.

Figueroa.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El señor Juez se declara incompetente, fundándose en que *el reclamo ha debido hacerse por la vía administrativa, y en que es un empleado el demandado, por sus actos como tal.*

No hay ley que obligue á un damnificado por actos de los empleados de una reparticion cualquiera á iniciar su reclamo ante los Gefes de la administracion, ni estos tienen jurisdiccion para juzgar en definitiva desempeñando el rol de juez y parte á la vez.

En cuanto á que los empleados no puedan ser llevados á la justicia por sus actos *como tales,* basta abrir cualquiera de los 30 volúmenes de los fallos de esta Corte para percibir lo contrario. Sírvase V. E. revocar la sentencia recurrida, previniendo al Juzgado de Seccion continúe sus procedimientos.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 24 de 1891.

Vistos: Siendo interpuesta la demanda de foja doce contra Don Napoleon Martearena, como Gefe de la Oficina Telegráfica á que en ella se alude, y de conformidad á la disposicion de los artículos treinta y cuatro, ciento catorce, ciento sesenta y uno, y demás correlativos de la ley de Telégrafos de siete de Octubre de mil ochocientos setenta y cinco, oído el señor Procurador General: se revoca el auto apelado de foja cuarenta y nueve vuelta, y se declara que el Juez de Seccion de Salta es competente para el conocimiento de esta causa, y debe en consecuencia reasumir la jurisdiccion de que se ha desprendido.

Devuélvanse en su consecuencia los autos, y repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XIX (1)

Don Federico Mackinlay contra Don Manuel Malbran, por cumplimiento de contrato; sobre incompetencia

Sumario.—En la promesa de venta de bienes inmuebles sitos en una Provincia, el solo hecho de haberse firmado el contrato en la Capital, no autoriza á demandar su cumplimiento ante los jueces de esta, cuando el demandado no es vecino de la misma y no resultan circunstancias bastantes para establecer que las partes la señalaron como lugar de su cumplimiento.

Caso.—Don Federico Mackinlay se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital exponiendo: Que en 8 de Marzo de 1888 y siendo vecino de esta Capital, compró á Don Manuel Malbran, vecino de Catamarca y accidentalmente en esta, como apoderado el último de los Sres. Wellington Mercado por sí y de D. Niceo Acuña por sí y en representacion de la casa Molina hermanos en liquidacion, las tres cuartas partes de la Merced

(1) Por el mismo motivo que la causa anterior, esta se vió por segunda vez, el 17 de Enero de 1891.

de Antofagasta, como resulta de la escritura que presenta;

Que habiendo transcurrido casi cuatro meses sin que Malbran, residente aún en la Capital, cumpliera con la obligacion prévia de presentarle todas las copias de las sentencias é instrumentos públicos expresados en el artículo 1° de la mencionada escritura, pedía se le intimara integrar los títulos en esta Capital, lugar del contrato, y domicilio del comprador y deudor, presentando al efecto al Juzgado todas las copias designadas en el convenio, dentro de un plazo prudencial que se señalará por no haber sido convenido (art. 1204 y 1212, C. C.).

Presentó el demandante la escritura á que queda hecha referencia, otorgada en esta Ciudad á 8 de Marzo de 1888, y segun la cual Don Manuel Malbran en representacion de Don Wellington Mercado y de los Sres. Molina hermanos prometió vender á Don Federico Mackinlay las tres cuartas partes de la totalidad de la Merced de Antofagasta situada en Catamarca y perteneciente al mayorazgo de Huazan; por el precio de 120.000 pesos nacionales de curso legal, pagaderos en la forma siguiente: 20,000 pesos una vez llenadas ampliamente á satisfaccion de Mackinlay, todas las deficiencias de los títulos, de acuerdo con las observaciones contenidas en un pliego que se le entregó á Malbran; 20,000 pesos al firmarse la escritura de venta; 40,000 pesos, á los seis meses de firmada; y 40,000 pesos á los 12 meses, todo sin interés.

En el artículo 2° del contrato se expresan las observaciones ontenidas en el pliego antes mencionado.

Acreditada la competencia del Juzgado, por ser el actor vecino de esta Capital, y el demandado vecino de Catamarca, accidentalmente en esta, se confirió traslado de la demanda.

Contestándola Don Manuel Malbran, pidió que se la rechazara con costas.—Dijo: Que él no había obrado en la negociacion que motiva el litigio, sinó en la simple calidad de mandatario, sin haber contraido obligacion alguna personal (art. 1330, C. C.).

—Que aún en el caso de que hubiera contraido obligaciones á su nombre y de que hubiese obrado en otro carácter que en el de mandatario, no sería aquí, sinó en Catamarca, donde tiene su domicilio, que habría debido demandársele.—Que aun en el supuesto de que la demanda hubiese sido dirigida contra sus mandantes, no habría podido tampoco hacérsele intervenir en el juicio, pues no tiene poder para representar á aquellos en asuntos judiciales, ni aún cuando se le hubiera conferido, habría sido su voluntad aceptar tal mandato.—Que, además, los vendedores tienen tambien su domicilio en Catamarca.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 31 de 1888.

Vistos estos autos promovidos por Don Federico Mackinlay contra Don Manuel Malbran, sobre cumplimiento de un contrato de compra-venta, de los cuales resulta:

1º Que el demandado Malbran, en representacion de Don Niceo Acuña y Don Wellington Mercado, vecinos de la provincia de Catamarca, con poder en forma, otorgó escritura de promesa de venta á favor del demandante, de las tres cuartas partes de la totalidad de la Merced de Antofagasta, situada en dicha provincia, perteneciente al Mayorazgo de Huazan, cediéndole todos los derechos y acciones de sus mandantes sobre dicha merced por el precio y condiciones establecidas en la referida escritura, entre las cuales figura, la de que serían llenadas por el vendedor ampliamente y á satisfaccion del comprador las deficiencias de los títulos, de acuerdo con las observaciones contenidas en un pliego que al efecto le entregaba éste.

2° Que fundado en estos antecedentes y alegando Mackinlay que la demora en el cumplimiento de esta obligacion, para lo cual no aparece fijado plazo en la escritura, le causaba irreparables perjuicios, se presentó al Juzgado, pidiendo se intime á Malbran, que integre los títulos de propiedad en esta Ciudad, lugar del contrato y domicilio del comprador, presentando todas las copias designadas en el artículo 1°, dentro del plazo prudencial que le sea señalado por el Juzgado.

3° Que oido Malbran sobre esta demanda, alega en su defensa, que en la negociacion de que se trata obró simplemente como mandatario, de modo que él no se obligó personalmente; y en el supuesto de ser dirigida contra sus mandantes, no podía hacérsele intervenir, pues ni tenía poder para representarlos, ni era su voluntad aceptar tal mandato; y por último, que tanto él como los vendedores tenían su domicilio en la provincia de Catamarca de donde eran vecinos.

Y considerando: 1° Que la primera cuestion que el Juzgado debe resolver es la de la incompetencia de jurisdiccion que surje del hecho alegado por el demandado y reconocido por el actor de ser mandantes y mandatarios, vecinos de Catamarca.

2° Que siendo la obligacion de cuyo cumplimiento se trata una obligacion de hacer, y por consiguiente personal la accion deducida, el actor ha debido ocurrir ante el Juez del domicilio del demandado, con arreglo al principio universal *actor forum rei sequitur* y jurisprudencia de la Corte Suprema (t. 9°, página 415 de la 2ª série).

3° Que de esta regla sólo podría esceptuarse el actor si por cláusula especial del contrato se hubiese designado un domicilio especial en esta ciudad para el cumplimiento de las obligaciones, ó fueran estas de tal naturaleza que pudieran cumplirse en ella, lo que no sucede en el presente caso, no bastando el solo hecho de haberse firmado aquí el contrato para caracterizar ese domicilio especial cuando se trata de derechos y obligaciones

que deben producir sus efectos legales en el lugar donde están situados los bienes sobre que versa el contrato.

Considerando en cuanto á la segunda defensa alegada por el demandado: 4° Que al otorgar éste la escritura acompañada á foja 1, ha entendido obligar á sus mandantes, y no obligarse personalmente con el actor al cumplimiento de las condiciones estipuladas en dicha escritura, conforme á lo dispuesto en el artículo 1930 del Código Civil, de donde se desprende que las acciones que nacen del contrato, sólo pueden ejercitarse contra los mandantes y no contra el mandatario, como lo tiene resuelto la Suprema Corte (Série 2ª, tomo 6, pág. 389).

5° Que en la hipótesis de que Malbran hubiese contraido las obligaciones á que se refiere Mackinlay, fuera de los límites de su mandato y de las instrucciones que le fueron dadas, el comprador sólo habría tenido accion personal contra el mandatario, si éste se hubiese obligado así por cláusula especial del contrato, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1932 del Código Civil, pues Mackinlay no puede sostener que no conocía la estension de los poderes con que obró Malbran.

6° Que además, realizada la negociacion para la que Malbran fué constituido mandatario, terminó el mandato conforme á lo dispuesto en el artículo 1960 del Código Civil, y aún en el caso de considerarse subsistente para la perfeccion del contrato, no puede hacerse estensivo á las contestaciones judiciales á que diese lugar el negocio, en virtud de la espresa disposicion del artículo 1884 del Código citado, pues el poder otorgado á Malbran es especial para vender. Por estos fundamentos, fallo no haciendo lugar á lo pedido en el escrito de foja 7, debiendo el demandante ocurrir donde corresponde. Notifíquese y repónganse los sellos.

Virgilio M. Tedin.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 5 de 1889.

Suprema Corte:

La sentencia del Juzgado de Seccion es, á mi juicio, insostenible.

El lugar elegido para la ejecucion del contrato es, visible y notoriamente, esta Capital, y esta circunstancia determina el fuero, segun la doctrina establecida por V. E.

El poder de foja 1 autorizó á Malbran para realizar la venta *donde le pareciera conveniente*, y le facultó expresamente para firmar las escrituras, percibir el valor y hacer las gestiones del caso.

En virtud de esta autorizacion, eligió Malbran esta Capital para la venta, por el contrato que dá lugar á esta cuestion. Era lógico que las operaciones que dicho contrato preveía, y eran su consecuencia natural, esto es, el exámen de títulos, la entrega de precio, y el otorgamiento de escritura, debían efectuarse en el lugar en que se había celebrado.

De otra manera se hubiera estipulado que debiera serlo en Catamarca, ó en cualquier otro lugar. Y puede bien asegurarse que, si se hubiera dicho al comprador que el exámen de títulos debiera tener lugar en Catamarca, que allí debiera hacerse el pago y otorgarse las escrituras, el contrato no se hubiera realizado, ú otras fueran sus condiciones.

El mismo Malbran así parece haberlo entendido: por cuatro meses, dice Mackinlay, ha hecho diligencias para presentar los títulos saneados, y aún asegura haberlos entregado al Doctor Bunge. La posicion que hoy ha asumido es de todo punto falsa.

No es cierto que el objeto del mandato en cuya virtud procede haya terminado. Lejos de esto, es indispensable una serie de operaciones sucesivas para que llegue á su término, que es el percibo del precio, y el otorgamiento de la escritura.

El poder está subsistente para tales operaciones sucesivas y complementarias, y si no lo estuviera, los mismos poderdantes de Catamarca han sido obligados por los actos de Malbran, su mandatario, dentro de los términos del poder; y ya sea dirigiéndose contra ellos, ya contra Malbran, Mackinlay está perfectamente autorizado para exigir el cumplimiento de su contrato en el lugar elegido para su ejecucion.

Sirvase V. E. revocar la sentencia recurrida.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 24 de 1891.

Vistos: No resultando de autos circunstancias bastantes para establecer que el lugar señalado por las partes para la ejecucion del contrato á que se refiere la demanda, sea precisamente esta ciudad; y por los fundamentos consignados en los tres primeros considerandos del auto apelado de foja diez y siete: se confirma este con costas en la parte en que por él se declara incompetente el Juzgado de Seccion de la Capital para el conocimiento de esta causa. Repónganse los sellos, y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA.—C. S. DE LA TORRE.—LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN.

CAUSA XX

Don Ettore Ehrenbreund contra la Sociedad Fomento Territorial de La Plata, por cumplimiento de contrato; sobre costas.

Sumario.—No procede con temeridad el domiciliado en una provincia, que demandado ante los jueces de la Capital por cumplimiento de contrato celebrado en ésta, opone excepcion de incompetencia.

Caso.—Los martilleros Ripamonti y C^a^ vendieron en remate en Buenos Aires el 8 de Abril de 1888, unos lotes de terreno sitos en la parroquia de San Cristóbal.

Dos lotes de 1694 v. ó sean 894 m. c. fueron vendidos á D. E. Castelbologuese al precio de 1779 pesos 63 centavos á pagarse al contado, debiendo otorgarse la escritura á los veinte dias.

Castelbologuese transfirió la boleta de venta á Ehrenbreund, y éste pagó en Buenos Aires el dinero del precio.

Con la boleta, transferencia, recibo del precio, plano del terreno, y varias cartas cambiadas con el gerente de la sociedad, D. Ettore Ehrentreund probando que él y su cedente son extranjeros demandó á la Sociedad Fomento Territorial de la Plata ante el Juez Federal de la Capital, en 18 de Agosto de

1888, para que se le condenara á escriturar la venta y al pago de perjuicios y costas, y en caso de no ser posible la escrituracion, al pago de los perjuicios que estimaba en 5000 pesos.

Conferido traslado, el representante de la Sociedad demandada opuso la escepcion de incompetencia, fundándose en que el domicilio de la Sociedad era la ciudad de la Plata, no teniendo en Buenos Aires sinó una agencia encargada de cobrar los saldos y arrendamientos, pero sin facultad de importancia; y en que el bien raiz comprado estaba en la provincia de Buenos Aires.

Conferido traslado de la escepcion, contestó el apoderado de Ehrenbreund pidiendo su rechazo.

Dijo que el contrato de venta que funda la accion ha sido celebrado en Buenos Aires; y el pago del precio ha sido hecho aquí; y aquí hay una sucursal que puede contestar la demanda; que no es exacto que el bien raiz vendido está en la provincia de Buenos Aires, pues está situado en la parroquia de San Cristóbal de esta Capital.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 17 de 1888.

Autos y vistos: En lo relativo á la escepcion de incompetencia promovida por el demandado,

Y considerando: 1° Que dirijiéndose la demanda á obtener la escrituracion de una propiedad vendida, se trata de una accion personal originada por el contrato de hacer á que se refiere el artículo 1185 del Código Civil.

2° Que las acciones personales pueden ser entabladas, á eleccion del demandante, ó ante el Juez del domicilio del deudor

ó ante el del lugar en que deba cumplirse la obligacion reclamada ya por designacion expresa en el contrato ó porque resulte de las enunciaciones del mismo (artículo 747 del Código Civil con la nota relativa, autoridades y citas de leyes en la misma).

3º Que en el presente caso, tratándose de una promesa de venta hecha en la Capital, y para cumplirse en la misma, pues la escrituracion, que es la obligacion á cumplirse, debe ser hecha en la Capital por tratarse de bienes situados en la misma, es inútil averiguar cuál es el domicilio de la Compañía vendedora, desde que, aun admitiendo que fuese la ciudad de « La Plata », no podría negarse á contestar en esta ciudad una demanda dirigida á hacer efectivas acciones nacidas de los contratos celebrados en esta ciudad y que tambien deben ser cumplidas en la misma.

Por estas consideraciones, fallo no haciendo lugar con costas á la escepcion de incompetencia deducida, y en consecuencia intímese al demandado conteste derechamente la demanda en el término de la ley. Notifíquese original y repóngase los sellos.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 15 de 1889.

Suprema Corte :

Sólo agregaré á los fundamentos de la sentencia recurrida, que teniendo la sociedad « Fomento Territorial », segun se reconoce, una sucursal ó agencia en esta Capital, tal agencia

es hábil para ser demandada, por los actos ó contratos que en la expresada Capital realizase.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 24 de 1891.

Vistos: Hallándose consentida la resolucion de foja treinta y una vuelta en lo que se refiere á la cuestion de competencia en su fondo, habiéndose recurrido de ella solamente en lo relativo á las costas, y no resultando que el demandado haya procedido con temeridad en la interposicion de la excepcion deducida: se revoca el auto citado en la parte apelada, declarándose que las costas deben ser satisfechas, segun hayan sido causadas. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XXI

D. Ramon Harostegui contra Doña Trinidad L. de Rosas, por cumplimiento de contrato; sobre incompetencia.

Sumario. — 1º El Juez competente para el conocimiento de los pleitos en que se ejercitan acciones personales es, con preferencia al del domicilio del demandado, el del lugar designado esplícita ó implícitamente para la ejecucion de la convencion.

2º En la convencion de venta de bienes inmuebles, el lugar virtualmente designado para su cumplimiento, es el de la situacion de dichos bienes.

Caso. — Doña Trinidad L. de Rosas, vecina de San José de Flores, vendió á D. Ciriaco Ayala y á D. Ramon Harostegui 587 hectáreas de terreno en Las Flores, obligándose á escriturar la venta dentro de 90 dias de firmar el boleto. Este fué firmado en San José de Flores en 16 de Diciembre de 1887.

D. Ciriaco Ayala transfirió sus derechos á Harostegui en Las Flores en 7 de Febrero de 1888.

Harostegui pagó á cuenta del precio á la señora de Rosas la suma de 1500 pesos en 8 de Noviembre de 1888 en San José de Flores.

En 5 de Mayo de 1888, D. Ramon Harostegui acreditando ser vecino del partido de Las Flores, demandó ante el Juzgado Federal de La Plata á Doña Trinidad L. de Rosas para que fuera condenada é escriturarle la venta, so pena de otorgársele la escritura de oficio, y de indemnizacion de intereses y devolucion con intereses de lo recibido, si fuese legalmente imposible la escrituracion.

Conferido traslado, la señora de Rosas opuso la escepcion de incompetencia, fundándose en que ella era vecina de la capital, y que debía ser demandada ante los Tribunales de la Capital.

Conferido traslado, contestó Harostegui que no poniéndose en duda la jurisdiccion federal por la distinta vecindad de las personas, el Juzgado competente para juzgar el asunto era el Federal de la Plata, porque era en la Provincia de Buenos Aires en donde debía hacerse la tradicion de la cosa, efectuarse el pago, y cumplirse el contrato.

Que sobre el lugar del domicilio del demandado, está, respecto de las cuestiones de competencia del fuero, el lugar del cumplimiento del contrato, como lo ha resuelto la Suprema Corte en sus fallos (série 1ª, tomo 9, pág. 280; série 2ª, tomo 10, pág. 296 y tomo 19, pág. 16).

Fallo del Juez Federal

La Plata, Octubre 4 de 1888.

Con lo alegado en el incidente sobre incompetencia de este Juzgado.

Y considerando: 1° Que se halla establecida y confesada la diversa vecindad de las partes, por lo que está justificada la

jurisdiccion de los Tribunales Federales para entender en esta causa.

2º Que segun resulta de las pretensiones del demandante, en su demanda persigue la ejecucion de un contrato de compra-venta de tierras situadas en Las Flores, provincia de Buenos Aires, y es allí que debe hacerse la entrega de los mismos, por lo que es este Juzgado competente para entender en ella, tanto por ser el del lugar fijado para la ejecucion del contrato, como porque se persiguen acciones preliminares para ejercitar la accion real de la entrega y posesion de esos campos.

Por estas consideraciones y correlativas del escrito de foja 38; fallo no haciendo lugar á la escepcion deducida, y mando en consecuencia se conteste derechamente la demanda. Repóngase el sello y notifíquese con el original.

Isidoro Albarracin.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 15 de 1889.

Suprema Corte:

El contrato de foja 1 fué celebrado en San José de Flores, tuvo allí principio de ejecucion por la entrega de parte del precio, foja 2, y allí tambien debe tener ejecucion definitiva, por tratarse de una accion personal á deducirse en el lugar del domicilio del demandado.

La accion deducida se dirije á exigir de la señora vendedora la escrituracion del bien vendido, y como es sabido, esta accion se traduce en definitiva en indemnizacion de daños y perjuicios.

Por otra parte, no es exacto que la escritura sólo puede ser otorgada en el lugar donde está ubicado el terreno vendido ; puede estenderse aún en el extranjero, con la sola condicion de protocolizarla en el lugar de la ubicacion.

Sírvase V. E. revocar la sentencia recurrida.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 24 de 1891.

Vistos: Tratándose de los efectos y cumplimiento de un contrato comenzado ya á ejecutar y concluido y consumado por la prestacion de una de las partes ó el pago parcial del precio por el comprador.

Y considerando: Que es de regla (ley treinta y dos, tíitulo segundo, partida tercera, artículos mil doscientos doce, mil dos cientos trece, mil doscientos quince, y demás correlativos del Código Civil) que es Juez competente con preferencia al del domicilio del demandado, para el conocimionto de los pleitos en que se susciten acciones personales, el del lugar señalado esplícita ó implícitamente para la ejecucion de la convencion, cualesquiera que sean las prestaciones de ella que se demanden, ya principales, ya accesorias.

Que en la compra-venta de bienes raices, el lugar de la ejecucion se encuentra virtual y necesariamente determinado por el de la situacion de los bienes vendidos, que es en el que solamente, segun los principios de la legislacion actual, puede verificarse la tradicion.

Que de autos resulta que la finca materia del contrato á que se refiere la demanda, ubica en este caso en la Provincia de Buenos Aires, ante cuyos Tribunales del órden federal ha sido llevada aquella.

Y finalmente, que la circunstancia de haberse verificado el pago antes enunciado en esta Capital, no es bastante para hacer presumir la renuncia por el comprador del derecho á llevar su accion ante los Tribunales designados en primer término por la ley para su conocimiento.

Por estos y los fundamentos concordantes del auto apelado de foja cuarenta y cuatro: se confirma éste con costas, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA XXII

D. Pedro J. Battilana contra la Municipalidad de la Capital, sobre cobro de honorarios

Sumario. — Negándose por el demandado el derecho del demandante de cobrar honorarios, fundado en el hecho de haber sido prestados los servicios relativos en el desempeño de un empleo á sueldo, no puede prescindirse de abrir la causa á prueba de ese hecho.

Caso. — En once de Enero de 1890, se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital D. Pedro J. Battilana, exponiendo:

Que encontrándose completamente terminado el juicio de expropiacion seguido por la Municipalidad contra D. Juan Casenave, en el que había sido nombrado por parte de aquella perito tasador, venía á presentar la cuenta de sus honorarios periciales que estimaba á razon del dos por ciento sobre la parte tasada que era la comision usual de plaza, y que importaba la suma de 4462 pesos m/n, pidiendo al Juzgado hiciera saber su apreciacion al representante de la Municipalidad á efecto de que manifestara su conformidad ó disconformidad para que en este último caso se regularan por el Juzgado.

El Juzgado proveyó de conformidad.

Notificado D. Clementino Sañudo, Procurador Municipal, presentó un escrito exponiendo:

Que no sólo se oponía á la cuenta presentada por el Ingeniero Battilana, sinó que le negaba el derecho de pedir regulacion.

Que el cargo de perito lo había desempeñado en su carácter de empleado Municipal, por el que tenía un sueldo para todos los trabajos que le encargase la Intendencia, entre los cuales se hallaba comprendido el que da origen á la cuenta.

Que así lo habían entendido los Ingenieros Cagnoni y Morales, que habían desempeñado idénticas funciones; extrañando que el señor Battilana, por haber cesado de ser empleado se considerase con derecho á cobrar lo que ya tenía abonado en otra forma.

El Juzgado convocó á las partes á juicio verbal y concedida la palabra al señor Battilana expuso:

Que tenía todo derecho de cobrar estos honorarios, puesto que el empleo que desempeñaba en la Oficina de Obras Públicas Municipales era el de Ingeniero Gefe de niveles y calzadas de la 2ª seccion; y que las tasaciones hechas no figuran entre los deberes de su empleo. Que si los Ingenieros Cagnoni y Morales no habían hecho la misma cosa, era porque ellos fueron nombrados esclusivamente para entender en los asuntos referentes á la Avenida de Mayo.

Que siendo él empleado municipal toda vez que ha tenido mensuras y tasaciones particulares las había cobrado sin que se le haya objetado, y que en este caso creía tener igual derecho por considerar las tasaciones hechas como un trabajo extraordinario del empleo que desempeñaba.

Concedida la palabra al representante de la Municipalidad éste reprodujo en parte lo manifestado en su escrito, agregando: que el cargo de perito desempeñado por el señor Battilana en estos autos, era una carga impuesta al empleo que desempeñaba y

por la cual tenía sueldo; que así lo había entendido este señor al pedir que no se le nombrase para esas comisiones, alegando el recargo de trabajo que tenía en la Oficina. Que al haber nombrado la Municipalidad á los Ingenieros Cagnoni y Morales, personas de mayor gerarquía administrativa que el señor Battilana, para desempeñar algunas funciones de la Avenida de Mayo, estaba demostrando que ésta tiene derecho de encargar trabajos de esta clase á sus empleados y ellos en el deber de desempeñarlos sin remuneracion extraordinaria. Y por último que no eran los empleados los que deben establecer cuál es el trabajo extraordinario sinó la intendencia, por lo que se oponía á que fuesen regulados honorarios al señor Battilana.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 18 de 1890.

Y vistos: este incidente iniciado por D. Pedro J. Battilana contra la Municipalidad de la Capital por cobro de honorarios, de los cuales resulta: Que el representante de la Municipalidad niega al señor Battilana derecho para cobrar honorarios especiales como perito que fué nombrado por ella para practicar la tasasion de la finca Calle Salta número 25, fundándose en que era un empleado á sueldo de la Municipalidad y que dicho trabajo fué desempeñado cumpliendo sus obligaciones como tal empleado, por lo cual percibía mensualmente y como remuneracion completa el sueldo correspondiente, oposicion manifestada por el Procurador Municipal en los términos de que instruye el juicio verbal corriente á foja... de estos autos.

El demandante, por su parte, manifiesta que él ocupaba en la

Municipalidad el puesto de Ingeniero gefe de niveles y calzadas de la 2ª Seccion, cuya afirmacion debe tenerse por exacta desde que no ha sido contradicha por la Municipalidad y que no figuraba entre sus atribuciones la de ser perito, tasador de fincas.

Y considerando: Que tratándose de un cargó habitualmente remunerado de una manera especial, como lo es el de perito tasador en los juicios de expropiacion, la no remuneracion del mismo sería una escepcion ó derogacion de la regla general, admisible sólo por razones especiales del caso.

Que si bien el Procurador Municipal afirma que esas funciones eran anexas á la que Battilana tenía como empleado municipal, esta afirmacion no es admisible desde luego, pues el empleo de aquel como Ingeniero gefe de niveles y calzadas no aparece conexo con las funciones de perito tasador, suposicion confirmada por el Reglamento de la Oficina de Obras Públicas de la Municipalidad de la Capital, que determina en uno de sus capítulos las obligaciones de los empleados del departamento de niveles y calzadas, en las cuales no figura ni analógicamente la de ser peritos tasadores.

Por estas consideraciones, el Juzgado declara que la Municipalidad de la Capital debe abonar á D. Pedro J. Battilana sus honorarios como perito tasador de la finca calle Salta número 25, y no habiéndose objetado el monto de dicha cuenta que asciende á la cantidad de *cuatro mil cuatro cientos sesenta y dos pesos moneda nacional de curso legal*, se confirma dicha regulacion. Repónganse los sellos y notifíquese original.

Andrés Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 27 de 1891.

Vistos: Sosteniéndose por el representante de la Municipalidad en oposicion á las pretensiones del demandante, que la comision deferida á éste y de la cual proceden los honorarios que se demandan, forma parte de las funciones que desempeñaba como empleado de la Municipalidad á la época en que los trabajos enunciados se llevaron á cabo; y siendo la investigacion de este hecho, de que el Juez de Seccion no ha debido prescindir, necesaria á la resolucion del presente incidente: déjase sin efecto la resolucion apelada de foja trece y devuélvanse estos autos al Juez mencionado para que proceda á abrir á prueba la causa sobre el punto indicado, y lo resuelva segun lo que de ella resulte. Repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXIII

El Banco Inglés y Rio de la Plata contra D. José Zubielqui y Cª, por cobro de un pagaré á oro sellado; sobre ampliacion de embargo.

Sumario. — Ordenado el embargo por el importe de un pagaré á oro sellado, protestado á su vencimiento, dicho embargo debe trabarse por la suma del capital é intereses en oro ó en papel moneda nacional al cambio del dia del pago, y por la de los gastos de protesto.

Caso. — El dia 2 de Mayo de 1889 Don Cárlos Castilla, apoderado del Banco Inglés y Rio de la Plata, se presentó ante el Juez Federal del Rosario entablando demanda ejecutiva contra los Sres. Zubielqui y Cª por cobro de pesos proveniente de un pagaré firmado por los mismos á favor del Banco por la suma de quinientos pesos oro sellado con exclusion de todo papel creado ó por crearse.

Dijo: Que esa deuda venció el 13 de Enero de 1885, siendo protestado el pagaré el dia subsiguiente, á causa de que los deudores pretendieron solventarlo con un cheque de moneda nacional oro, ó sea con billetes inconvertibles por su valor nominal,

desde que dicho cheque no llevaba la designacion que el pago debía cumplirse en *oro*.

Que el protesto se formalizó con Don José Zubielqui en persona y que todas estas circunstancias constan del pagaré y del acta de protesto que acompaña.

Que por tanto pedían, se sirviera el Juez espedir la órden de pago dentro de tercero dia, bajo los apercibimientos del artículo 252 de la ley nacional de Bancos.

Acompañeron: 1° El testimonio de la escritura de protesto del pagaré mencionado en la demanda, por no haberse admitido el pago con un cheque por la misma suma en moneda nacional oro.

2° El original de dicho pagaré así concebido: «Vence Enero 13 de 1885 — ps. 500 m/n. — El dia 13 de Enero del año 1885 pagaré al Banco Inglés y Rio de la Plata ó á su órden por igual valor recibido, la suma de 500 pesos moneda nacional oro, en monedas de oro sellado del valor actual, precisamente, con exclusion de billetes de curso llamado forzoso ú otra clase de moneda que pudiera ser establecida por leyes ó disposiciones á ese efecto».

Acreditada la competencia del Juzgado con decreto de 20 de Setiembre de 1885 se ordenó que el demandado efectuara el pago dentro de tercero dia y bajo apercibimiento de ejecucion y embargo.

El dia 5 de Octubre de 1889 Don José Zubielqui se presentó al Juzgado acompañando un certificado de depósito en el Banco Nacional del Rosario por la suma de 575 pesos m/n, afirmando que los 75 pesos más de los 500 eran la diferencia entre el oro sellado y el billete de curso legal á la fecha del vencimiento de la obligacion, no teniendo que pagar más por haber el Banco exigido el pago sin pedir costas ni intereses.

Se pasó vista al demandante y este opuso que la consignacion hecha era notoriamente insuficiente para cubrir el capital, las

diferencias de cambio que legalmente deben abonarse, los gastos de protesto y los intereses que se adeudan de pleno derecho por haberse constituido en mora el deudor, segun consta de la anotacion final de foja 4 y protesta de foja 2.

Dijo:

Que el demandado estaría solo obligado á pagar las diferencias de moneda existentes en la época en que venció la obligacion, si el pago se hubiese hecho en esa época y no 4 años 9 meses despues, como se pretende hacerlo.

Que el deudor está tambien obligado al pago de los intereses moratorios, aunque no se hayan solicitado ni ordenado, por los artículos 912 y 915 del Código de Comercio.

Que por los mismos artículos y segun la peticion de foja 5 y auto de foja 12 citado, concebidos con sujecion estricta á lo dispuesto por el artículo 252 de la ley nacional, el deudor debía tambien pagar gastos y costas.

Que por tanto, se sirviera el Juez, haciendo efectivo el apercibimiento del auto de *solvendo,* librar el mandamiento de ejecucion y embargo por el principal, diferencias al cambio del dia, intereses moratorios y costas del juicio, ordenando se trabe embargo en la cantidad de 582 pesos 17 centavos, que provisoriamente tiene depositada el deudor en el Banco Inglés.

Con otro escrito la misma parte agregó:

Que el artículo 916 del Código de Comercio establece que los pagarés como el que motiva este juicio, deben ser considerados como letras de cambio, y el 913 que los intereses de una letra protestada corren desde la fecha del protesto, y los de las costas de pleno derecho aun sin peticion de parte, desde el dia que se causaren.

Que el dia del pago debe tomarse por norma y no el del vencimiento con respecto al cambio, segun la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte en los fallos de las páginas 57 y 67, série 3, tomo 1.

Que tal jurisprudencia es conforme con la justicia y con la ley civil, segun los artículos 750 y 758.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Noviembre 18 de 1889.

Y vistos: Este incidente sobre ampliacion de embargo promovido por el ejecutante al impugnar como deficiente la consignacion hecha á foja 15 por el ejecutado, considerándola como insuficiente para responder al valor de la suma cobrada, manifestando debe ampliarse dicha consignacion con relacion á la depreciacion que el papel tiene respecto del oro *el día del pago*, y hasta poder cubrir los intereses moratorios y las costas de este juicio; á lo que el ejecutado observa ser suficiente aquella, por cuanto la suma consignada estaba en relacion con el valor del oro *el día del vencimiento* de la obligacion, debiendo esta fecha regir el pago y no la fecha de la chancelacion; y que en cuanto á las costas, tampoco procedían, por no haber sido pedidas en el escrito de demanda. Con lo demás alegado por las partes en sus respectivos escritos de fojas 16 y 18, 20 y 24.

Y considerando: 1° Y con respecto á la diferencia de la suma consignada con relacion al oro, que el protesto verificado *en el dia del vencimiento* por la falta de pago del documento de foja 4, y acreditado por la escritura respectiva de foja 2, ha impreso á aquel la eficacia legal requerida á los efectos de su cobro, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 890 del Código de Comercio, patentizando no haber mediado incuria de parte del acreedor para la persecucion de su crédito en el tiempo oportuno ó sea en el de su vencimiento, circunstancia esta que hace no aplicable al

caso *sub judice* la resolucion de este Tribunal invocada por el ejecutado, y la cual estaba basada en la negligencia del acreedor en el sentido de no exigir oportunamente la chancelacion de su crédito.

2° Que segun la disposicion contenida en el artículo 508 del Código Civil, el deudor incurre en mora desde el dia en que requiriéndosele judicial ó extrajudicialmente el pago de su obligacion, no lo efectuara.

3° Que el deudor moroso debe á su acreedor los daños é intereses, como consecuencia de su falta de cumplimiento, segun así lo establece de un modo espreso el artículo 507 del citado Código Civil y su correlativo 218 del de Comercio.

4° Que en el caso actual, esa mora se ha producido á mérito del protesto que se formalizó al deudor, el dia del vencimiento de su compromiso y él se encuentra por tanto obligado á las indemnizaciones establecidas por los citados preceptos legales, como una conminacion á su morosidad.

5° Que en las obligaciones de dar sumas de dinero, las indemnizaciones á que se refieren los precitados artículos, no pueden consistir en otra cosa que en los intereses devengados, en los gastos legales hechos inútilmente con el objeto de obtener el pago del documento á su vencimiento y en los perjuicios producidos por motivo de la depreciacion de la moneda en que debe aquel ser efectuado: y por lo tanto, en el caso presente, ellos se traducen por la diferencia del oro entre la fecha del vencimiento del pagaré y la de la chancelacion del mismo, por los gastos de protesto; y finalmente, por los intereses corridos desde esta última fecha.

6° Que por otra parte, el artículo 917 del Código de Comercio declara que los vales, billetes y pagarés en cuya categoría se encuentra el documento motivo de la ejecucion, deben ser regidos por las disposiciones dictadas para las letras de cambio, en cuanto puedan ellas serles aplicables — y en tal concepto, reconoce

perfecta aplicacion el artículo 902 del citado Código, que acuerda al portador de una letra de cambio debidamente protestada, poder para reembolsarse de su importe: «1º Girando una nueva letra ó resaca del lugar donde debía ser pagada la primitiva, contra el librador ó uno de los endosantes por el *capital, intereses* recambios y *gastos legales*, de manera que deducidos los gastos é intereses, venga á recibir en el lugar donde debió verificarse el pago, exactamente lo mismo que habría recibido si se hubiese pagado la letra; 2º Remitiendo la letra acompañada del testimonio del protesto al lugar en que fué girada y endosada, para que sea allí pagada por el librador ó endosante, con la misma cantidad designada en ella, reducida á moneda corriente, *al cambio del dia en que se efectuara el pago*, y si no lo hubiera, al último cambio que se hubiere efectuado, con los intereses, desde el dia en que se dió el dinero por la letra, hasta el dia del rembolso y las costas ó gastos legales.»

7ª Que la doctrina consagrada en los números anteriores, se justifica claramente teniendo en cuenta que ella tiende á evitar los abusos, á que daría origen la facultad acordada al deudor para resistir caprichosamente el pago de la deuda, en el tiempo que esta debe ser cumplida, esperando una circunstancia que le ofreciera mayores ventajas, ó en la que más cómodamente pudiera efectuar el cumplimiento de su obligacion.

8º Y con respecto al pago de las costas de este juicio: Que ellas no proceden en cuanto á las que se refieren al ejecutante, excepcion hecha de la escritura de protesto, á mérito de las consideraciones espresadas en los números 5º y 7º — puesto que los artículos 252, 257 y 255 de la Ley de Procedimientos no imponen al deudor el pago de las costas, ó se refieren á un estado del juicio distinto de aquel en que se encuentra el presente, — y con arreglo á las leyes 15 y 21 de la Recopilacion, el ejecutado no debe el pago de las costas, si consignara en juicio ó abonara al acreedor la suma de la ejecucion, durante las

veinte y cuatro horas posteriores al mandamiento de ejecucion; teniéndolo finalmente así mismo resuelto la Suprema Corte en la causa LVI, serie 2ª, tomo 11, página 177; á todo lo cual se agrega no haber el ejecutante pedido la condenacion en costas en su escrito de demanda, teniendo entónces el Juzgado que circunscribir su fallo á lo solicitado en dicho escrito.

9º Que si bien es cierto que de los fundamentos que preceden, resulta ser deficiente la consignacion hecha á foja 15 por el ejecutado, y que en tal virtud podríase argüir en su contra la procedencia del pago de las costas, media la circunstancia de no haber el contrario objetado esa consignacion como nula, limitándose á pedir ampliacion del embargo, con lo que implícitamente aceptaba aquella en pago, en la suma á que alcanzaba, — no resultando demostrada mala fé de parte del ejecutado, al limitarla á esa cantidad, que por lo mismo, debe suponerse, consideró suficiente para solventar su obligacion.

Por tanto: se resuelve librar mandamiento de ejecucion y embargo hasta el valor de la suma demandada y calculada con relacion al premio del oro en la fecha del pago, sus intereses legales, contados desde el dia del vencimiento, y en conformidad á los que cobra el Banco Nacional en descuentos de pagarés, y más los gastos de protesto, — ampliándose en consecuencia el embargo en la suma de dinero denunciada en el escrito de foja 18, por el ejecutante, sirviendo la presente de suficiente mandamiento; y en cuanto á las costas, páguense por las partes segun ellas hayan sido causadas. Hágase saber y repóngase.

G. Escalera y Zuviria.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 29 de 1891.

Vistos: por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja veinte y ocho, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXIV

El capitan del vapor «Colonial» contra el capitan del vapor «Diana», por cobro de averías; sobre compromiso arbitral

Sumario. — Las cuestiones por averías procedentes de choque ó abordaje, deben ser resueltas en juicio arbitral, y es en

ese juicio que deben oponerse las defensas que hagan al derecho de los interesados.

Caso. — El dia 18 de Marzo de 1889 Don Antonio Hernandez por Don Esteban Garibaldi, capitan del vapor *Colonial*, se presentó ante el Juez de Seccion entablando demanda contra el capitan del vapor *Diana*, por cobro de 4904 pesos con 19 centavos m/n, importe de las averías causadas por un choque que tuvo lugar el 7 de Febrero del mismo año en el puerto de la ciudad de Santa Fé, entre el vapor *Colonial* y el *Diana*, por culpa del capitan de este último vapor.

El Juez llamó á las partes á juicio verbal.

En el dia señalado compareció el representante del vapor *Diana* sin asistencia de la contraria.

Dijo: Que ya se había verificado sobre la cuestion un arreglo definitivo y amistoso por el cual la empresa « La Platense » dueña del *Diana*, debía pagar al demandante quinientos pesos por toda indemnizacion;

Que se presentaba solo en obediencia al decreto del Juez y para el nombramiento del árbitro, designándolo en la persona de Don Silvestre Peschetti.

El dia despues el demandante presentó un escrito proponiendo el árbitro de su parte, en la persona de Don Francisco Maizini, que fué nombrado por auto de 5 de Abril.

El dia 4 de Abril de 1889 la parte demandada se presentó nuevamente y dijo: Que el mismo demandante reconocía en el escrito de demanda, que los daños producidos por el choque habían ya sido avaluados en quinientos pesos;

Que el punto que quedaba pendiente era sobre los gastos necesarios para sacar á tierra el *Colonial* y volverlo á flote, caso de que esta operacion fuera requerida por el aflojamiento de alguna tabla;

Que por tanto, pedía que el árbitro nombrado por ella, y el que debía designar el actor, se limitaran á determinar: 1° la necesidad de sacar á tierra el « Colonial »; y 2° los gastos de esa operacion.

Auto del Juez Federal

Rosario, Abril 5 de 1889.

Existiendo disconformidad de partes en cuanto á los puntos que han de ser materia del arbitraje, comparezcan las partes á otra audiencia, que tendrá lugar el sábado 13 del corriente á segunda hora; y respecto del perito de la contraria, hágase presente que con fecha de ayer fué propuesto y nombrado con fecha de hoy.

Escalera.

El dia 10 de Mayo, Don Antonio Hernandez, por el capitan del vapor *Colonial*, se presentó exponiendo: que la parte contraria no había concurrido á la audiencia señalada.

Que su parte fué con el objeto de manifestar que sólo negándose que hubo choque, el señor Juez de Seccion hubiera tenido jurisdiccion para conocer en la causa hasta que aquel hecho le constara.

Que por el contrario, el hecho ha sido confesado categóricamente, y que por tanto, son los árbitros los únicos competentes para resolver el monto de las averías y á quién corresponda pagarlas.

Que en consecuencia, pedía que se limitara el juicio verbal al nombramiento del perito tercero.

Conferido traslado, Don Cecilio Mallet por el capitan del vapor *Diana*, dijo:

Que la no concurrencia de su parte fué debidamente excusada;

Que la audiencia pendiente no puede tener por objeto el nombramiento del árbitro tercero, sinó el de determinar cuáles son los puntos sobre los que los árbitros tienen que pronunciarse.

Que no se puede volver sobre los gastos ocasionados por el choque, porque estos han sido ya arreglados.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Febrero 25 de 1890.

Y vistos: Teniendo en consideracion que el presente arbitraje no trae su origen de una jurisdiccion voluntaria, sino por el contrario de la legal que se desprende del precepto consignado en el artículo 1429 del Código de Comercio, que confiere exclusivamente dicha jurisdiccion á un Tribunal arbitral; siendo por tanto á éste y no al Juzgado de Seccion á quien corresponde juzgar de las excepciones que en su favor pueda tener el demandado, como serían las que se aducen en el escrito de foja 23, y sin que por otra parte obste la ejecutoria del decreto de 5 de Abril, por ser él pronunciado de oficio: déjase sin efecto la providencia de foja 24 vuelta, y convócase á las partes á juicio verbal para la audiencia del tercer dia hábil posterior al de la última notificacion al solo objeto del nombramiento del árbitro tercero.

G. Escalera y Zuviria.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 29 de 1891.

Vistos: No habiéndose justificado que medie un arreglo concluido entre las partes sobre las averías que se demandan, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, al auto apelado de foja treinta y nueve, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXV

Don Manuel N. Diaz contra Don Cárlos Ornaggi; sobre despojo

Sumario. — La destruccion de un muro levantado por el demandante á los fondos de su edificio, ejecutada por órden y de propia autoridad del demandado, con intervalo de algunos meses despues de construido, caracteriza suficientemente la accion de despojo regida por el artículo 2490 del Código Civil.

Caso. — En 8 de Junio de 1888, Don Manuel L. Lojo, en representacion de Don Manuel N. Diaz, se presentó ante el Juez de Seccion de Santa Fé, exponiendo:

Que venía á deducir los interdictos de retener y de despojo contra Don Cárlos Ornaggi, que había destruido últimamente un tapial levantado en la línea que dividía el inmueble de su representado de una casa del demandado;

Que Ornaggi ocupa una área perteneciente á su representado que la reivindicará oportunamente, pidiendo tan solo por ahora reparacion del atropello cometido, que viola la pacífica posesion de Diaz y además sus legítimos derechos de propiedad,

adquiridos mediante la enagenacion que en su favor otorgó el Dr. Don José Machado en 2 de Julio de 1887;

Que cometido un despojo los tribunales deben amparar á la víctima, segun los artículos 2487 y 2490 del Código Civil.

Que, por tanto, y de acuerdo con lo resuelto por la Suprema Corte Nacional en la série primera, tomo noveno, página 504, venía á pedir se ordenara al demandado respetase la posesion de Diaz, construyendo el tapial que ha destruido, con las costas, daños y perjuicios.

Acompañó: 1° Un testimonio de venta hecha por el Doctor Don José Olegario Machado á Don Manuel N. Diaz por ante el escribano Coussirat;

2° Un plano del terreno.

Acreditado que el caso correspondía á la Jurisdiccion Nacional por la distinta nacionalidad de las partes, fueron citadas estas á juicio verbal y reproducida la demanda, el demandado expuso:

Que el causante de Diaz era el Doctor Machado, quien á su vez era cesionario únicamente de los sobrantes que pudieran resultar en el terreno conocido por la lonja de Diaz, despues de integradas y saneadas todas las fracciones de dicha lonja ya vendidas; que Machado no había medido esa lonja para ubicar las fracciones enajenadas y saber si resultaban ó no sobrantes, no habiendo podido tener posesion real del dicho sobrante, ni tampoco podido transmitir á Diaz esa posesion;

Que en cuanto al terreno de su propiedad, segun resulta de la escritura acompañada, fué comprado el 11 de Agosto de 1886, entrando inmediatamente en posesion y haciendo practicar una mensura en Mayo de 1887; que estando en posesion de él, construyó algunos edificios en su frente, cerrando ese terreno como á las veinte varas del fondo por no querer gastar en cercarlo todo, pero dejando en la pared del fondo una puerta para comunicar con lo demás del terreno; que hará como mes y medio, se le

quejaron sus inquilinos de que alguien había construido recien una pared paralela á la del fondo, cerrando la comunicacion con el resto del terreno, y que como no pudiera saber quién había construido esa pared, usando de un derecho propio la demolió él mismo, destruyendo así el elemento con que se había pretendido establecer una posesion clandestina; que el causante del demandante sólo tiene derecho á los sobrantes que pudieran resultar en la lonja de Diaz, mientras que el terreno en cuestion está ubicado en la lonja de Cuffré, quedando fuera completamente y al Norte de la lonja de Diaz, segun puede verse en el plano contenido en el folleto titulado *Importantes documentos para la historia de los terrenos del Rosario;* que para poder invocar derechos posesorios y ejercitar las acciones que de ellos nacen, es indispensable haber tenido una posesion legal y real por más de un año, lo que no ha sucedido ni con el demandante, ni con su cedente, pues la fecha de la escritura es del **2** de Julio de **1887** y la pared demolida recien fué construida en Marzo del año **1888**; que por lo tanto, el interdicto deducido no es procedente y debe ser rechazado con expresa condenacion en costas.

El demandante replicó: Que el Doctor Machado, causante de Diaz, fué comprador de los derechos y acciones de los sobrantes de la lonja conocida por de Diaz, adquiriendo así el uso de todas las acciones que competían á sus causantes, como ser las acciones petitorias y posesorias; Que la venta de derechos y acciones tiene siempre este alcance jurídico, de tal suerte que el adquirente puede ejercer todas las acciones y en la misma forma en que podía usar el enajenante, pues la naturaleza de este contrato comprende efectos más extensos que la venta pura y simple; Que en cuanto á la posesion, Machado la adquirió por esta compra de derechos y acciones, puesto que jurídicamente á los efectos de hacer valer los derechos representaba la misma persona de sus causantes, y por lo tanto, ha estado en condicion

de trasmitir dominio y posesion como lo hizo por la escritura de venta en favor de Diaz; que uniendo la posesion de su causante á la suya propia podía perfectamente usar de las acciones que había deducido, y que en cuanto al plano de que se había hecho mencion no le acusaba importancia, pues los causantes de Machado, Machado y Diaz han ejercido actos de posesion y dominio en el terreno cuestionado, habiendo hecho realizar Machado la mensura practicada por Bayona.

El demandado expuso nuevamente: Que no aceptaba la doctrina del demandante sobre la extension de la cesion de derechos y acciones, pero que el demandante había olvidado dos cuestiones principales: la una, que esa cesion se hacía sobre los sobrantes que pudieren resultar, exigiendo entónces la diligencia prévia de la mensura, para saber si hay sobrantes, cuál es su ubicacion y recien entónces poder invocar su posesion; la otra, que ha sostenido y sostiene que el terreno en cuestion está en la lonja de Cuffré y no en la de Diaz. Que el plano que ha presentado es del agrimensor Urquiza, y es el mejor, porque es el más antiguo y porque proviene de una mensura judicial que comprende casi todos los terrenos de la ciudad. Que la mensura de Bayona no puede tener valor, porque si se verificó, debió ser tan en secreto, que ni se le citó para ella siendo lindero, y que de todos modos para ejercer las acciones posesorias es necesaria la posesion real durante un año, la cual no existe aunque se acepte el acto posesorio de la mensura de Bayona, que necesariamente tuvo que ser posterior á la época de la venta hecha por Machado, la cual no hace un año que se realizó.

El demandante convino en que el terreno en cuestion estaba en la lonja de Cuffré.

Fallo del Juez Federal.

Rosario, Diciembre 6 de 1889.

Y vistos estos autos iniciados por Don Manuel N. Diaz, deduciendo los interdictos de retener y despojo contra Don Cárlos Ornaggi, por haber este destruido un tapial en la línea AB del plano de foja nueve, el cual se dice dividía el inmueble del demandante de una casa del contrario, viniendo este á ocupar el área A', B, C, D, perteneciente al primero. Convocadas las partes al juicio verbal de ley, se excepciona el demandado, manifestando que el causante del señor Diaz lo era el Doctor José Olegario Machado, quien á su vez era cesionario de los sobrantes que pudieran resultar en el terreno conocido por la lonja de Diaz, una vez integradas y sacadas todas las fracciones de dicha lonja ya vendidas; que como el Doctor Machado no había medido aún esa lonja, no pudo verificar las fracciones enajenadas de la misma, ni saber si resultaban ó no sobrantes, por cuyo motivo no pudo trasmitir la posesion al demandante; que por otra parte, y segun constaba de las escrituras que acompañaba y corren á fojas veinte y veintiuna de los autos, el terreno de la cuestion fué comprado por el demandado en Agosto de 1886, entrando inmediatamente á ocuparlo; que estando en posesion de él, construyó algunos edificios en su frente, cerrándolo á las veinte varas de fondo, por no querer gastar en cercarlo todo, pero dejando en la pared del fondo una puerta para comunicarlo con lo demás del terreno; que hacía más ó menos mes y medio, que habiéndose quejado sus inquilinos de que se había construido una pared paralela á la del fondo cerrando por consiguiente la comunicacion con el resto del terreno, no habiendo

conseguido saber quién fuese la persona que había construido esa pared, para pedir su demolicion, hizo uso de un derecho propio, demoliéndola él mismo. A foja 24 el actor rectifica los términos de la demanda, manifestando que el terreno en litigio, procedía de la lonja de Cuffré y no de la de Diaz, como equivocadamente se había aseverado.

Abierta la causa á prueba se produce la testimonial de fojas 25 á 39, la de posiciones de fojas 40 á 44, la inspeccion ocular de foja 50, presentándose los alegatos de fojas 51 y 56.

Y Considerando : 1° Que de las declaraciones de los testigos Locati y Sami, corrientes respectivamente á fojas 28 y 34 vuelta, resulta que el demandado era poseedor el año 1886 del terreno de la cuestion, compuesto de trece varas de frente y setenta y cinco de fondo, el mismo que acreditan las escrituras de propiedad, corrientes á fojas 20 y 21.

2° Que versando este litigio solamente sobre una fraccion del mencionado terreno y reconocido así de este modo, como por los testimonios invocados, el hecho de la posesion del demandado en el resto del mismo terreno, existía á su favor, la presuncion de que era poseedor del todo, de conformidad á lo dispuesto por el artículo 2386 del Código Civil, correspondiendo, por consiguiente, al actor la prueba en contrario.

3° Que en este sentido, el actor se ha limitado á constatar : 1° La existencia de un alambrado circundando el terreno discutido, en una fraccion mayor, desde una fecha anterior á la trasmision del inmueble, á favor del mismo por su causante el Doctor Machado; 2° Que la construccion del tapial destruido por el contrario, databa de seis meses más ó menos de la fecha de las declaraciones corroborantes de este hecho, y corrientes á fojas 27 y 31 vuelta.

4° Que sin embargo, ni uno ni otro de los hechos mencionados reviste suficiente eficacia para justificar en favor del actor una posesion mejor que la del demandado; el primero, por cuan-

to él se encuentra, por lo menos, controlado por la prueba producida, con motivo de la inspeccion ocular practicada en el terreno y que acredita el acta de foja 50, de la cual resulta la existencia de una zanja circundando aquél en una extension, conforme con los títulos del demandado, y cuya antigüedad si bien no ha sido posible determinar de un modo preciso, tampoco lo ha sido la del alambrado, por cuanto los testimonios se han limitado á constatar que éste debió ser construido por el causante del actor, siendo por tanto aplicable en este caso de incertidumbre, el bien conocido principio en virtud del cual, en caso de duda debe estarse siempre á favor del demandado, como tambien el que impone al actor probar cumplidamente la accion que deduce, so pena de absolverse al contrario; el segundo porque aún acordando á la construccion del tapial demolido, la fecha que el demandante le atribuye, contra lo afirmado por los testigos del contrario, en número igual ó mayor á los declarantes por su parte en este hecho, resultaría siempre esa construccion posterior al año de posesion que la ley requiere para justificar las acciones posesorias, desde que según dicho cálculo, el citado acto posesorio habría debido tener lugar el primero ó segundo mes del año 1888, en tanto que la posesion del demandado data de 1886.

Por estas consideraciones, se resuelve no hacer lugar á los interdictos deducidos, amparándose en su posesion al demandado, con costas, daños y perjuicios á cargo del actor.

Hágase saber con el original y repóngase.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Enero 31 de 1891.

Vistos: Estando reconocido por el demandado el hecho de la perturbacion, que sirve de fundamento á la demanda, ó sea la destruccion por su órden y de propia autoridad del muro levantado por el demandante á los fondos de su edificio, como igualmente que este hecho tuvo lugar con intervalo de algunos meses despues de hecha la construccion de dicho muro por el actor; y caracterizando suficientemente tal acto la accion de despojo deducida y fundada en la disposicion del artículo dos mil cuatrocientos noventa del Código Civil, que ordena la restitucion del despojado, cualquiera que sea la naturaleza de la posesion del despojante. Por estos fundamentos, y dejándose á salvo las acciones de propiedad y posesion que puedan corresponder á los interesados: se revoca la sentencia apelada de foja setenta y tres, y se declara que el demandante Don Manuel N. Diaz debe ser restituido á la ocupacion en que se hallaba del terreno en cuestion á la fecha del acto que sirve de fundamento á la demanda, y restituirse las cosas al estado en que entónces se encontraban, con indemnizacion de daños y perjuicios y costas, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo dos mil cuatrocientos noventa y cuatro del Código Civil. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXVI (1)

El Cónsul general de España en recurso de una resolucion negando al albacea de la testamentaría de D. José Rosendi, por él nombrado, la facultad de prorogar la jurisdiccion territorial de los Tribunales de Buenos Aires.

Sumario. — 1° Es admisible el recurso de resoluciones de los Tribunales Superiores de Provincia, cuando aparece haberse puesto en cuestion la inteligencia de las estipulaciones de un tratado, y resuelto en contra de la validez del privilegio que en ellas se funda y es materia del litigio.

2° La jurisdiccion de los Tribunales de la Provincia de Buenos Aires, en los juicios de testamentaría, es prorogable por voluntad de partes.

3° La resolucion negando esta facultad al albacea nombrado por un Cónsul extranjero, no afecta las prerrogativas y derechos de este.

Caso. — El Juez de Paz del partido Coronel Pringles, remitió al Juez de 1ª Instancia del Departamento del Sud de la

(1) Por haberse modificado el personal de la Suprema Corte, esta causa fué vista por segunda vez, el 3 de Febrero de 1891.

Provincia de Buenos Aires, la testamentaría del súbdito español Don José Rosendi, fallecido en dicho partido, para que conociera en ella, por ser de su jurisdiccion.

Don Manuel Marcos, nombrado por el Cónsul general de España, albacea en la testamentaría de Rosendi (foja 1ª), se presentó ante el Juzgado de 1ª Instancia del Departamento de la Capital de la Provincia de Buenos Aires, manifestando: Que el conocimiento de la testamentaría de Rosendi, no correspondía al Juez del Departamento del Sud, por cuanto la ley de 30 de Octubre de 1879 que determinó los Partidos que compondrían los diversos Departamentos Judiciales de la Provincia de Buenos Aires, no mencionó al de Coronel Pringles entre los que componen el Departamento del Sud, por la razon de que, en esa fecha, no existía semejante partido. Que por consiguiente, mientras que no se dispusiera otra cosa, ese partido pertenecía al Departamento de la Capital; pero que, para el caso que no se entendiera así, hacía presente que prorogaba la jurisdiccion del Juzgado. Pidió que se librara oficio al Juez del Departamento del Sud para que remitiera los antecedentes.

El Juez mandó librar el oficio solicitado.

Recibido el oficio por el Juez del Departamento del Sud, lo pasó en vista al agente fiscal; y este funcionario se expidió sosteniendo la jurisdiccion de dicho Juez, en primer lugar, porque el partido Coronel Pringles correspondía al Departamento del Sud; y en segundo lugar, porque el albacea testamentario, cuyo carácter atribuía al que inició la contienda ante el Juez de la Capital, no estaba facultado por la ley, para prorogar jurisdicciones.

El Juez del Sud, para mejor proveer, pidió al de la Capital un testimonio del testamento de Don José Rosendi, del cual Don Manuel Marcos se decía albacea testamentario; y héchosele saber que el nombramiento de Marcos emanaba del Cónsul general de España, y había sido confirmado por el Juzgado, pasó

nuevamente los antecedentes al agente fiscal, el cual reprodujo su vista anterior.

Se dictó despues el siguiente :

AUTO DEL JUEZ DEL DEPARTAMENTO DEL SUD

Dolores, Marzo 6 de 1885.

Vistos y considerando : 1° Que el derecho de prorogar la jurisdiccion territorial de los Jueces en asuntos civiles y comerciales, es facultad concedida sólo á los que intervienen en ellos como directamente interesados, segun lo dispuesto por la ley de 9 de Agosto de 1878.

2° Que los albaceas no son parte interesada en los juicios sucesorios, sinó meros cumplidores ó mandatarios del testador, como lo dice la ley 24, título 12, partida 5ª, y lo establece el Código Civil en el título « De los albaceas ».

3° Que considerados los albaceas como meros mandatarios de los testadores, no pueden ejercitar más acciones que las que expresamente les sean determinadas por el instrumento de donde deriva su mandato ; y como lo ordena el artículo 3851 del Código Civil « las facultades del albacea serán las que designe el testador, etc » ; de donde se deduce que no conteniendo el testamento el derecho de prorogar jurisdiccion dado al albacea, carece este, por consiguiente, de facultad para ejercitar un derecho de que no ha sido investido, tanto más cuanto que en el caso *sub judice* el nombramiento ha sido hecho por el señor Juez exhortante, segun consta del certificado de foja 3.

4° Que la ley civil argentina es expresa y no se presta á duda ninguna cuando dice que en caso de fallecimiento de un extran-

jero en la República, la sucesion es regida por el Derecho local, y su conocimiento corresponde al Juez del lugar del último domicilio del difunto, artículos 3284 del Código Civil y 634 del Código de Procedimientos.

5° Que la intervencion de los Cónsules en los juicios *ab intestato*, dada en el preámbulo del decreto reglamentario de 1862 y en las convenciones consulares celebradas en Mayo de 1864 con el Perú y en Marzo de 1877 con el Paraguay, sólo se establece que el Cónsul en las sucesiones intestadas, no habiendo herederos ó albaceas testamentarios, podrá proceder á la seguridad de los bienes del muerto con arreglo á las leyes del país.

6° Que es tambien parte legítima para promover el arreglo el Agente Fiscal, por tener el Fisco un interés directo en la herencia, por no haber disposicion testamentaria, ni haberse presentado descendientes, cónyuges ó parientes colaterales dentro del sesto grado (Artículo 694 del Código de Procedimientos).

Y considerando respecto á la jurisdiccion territorial, á que se halla adscripto el partido Coronel Pringles:

1° Que los actuales partidos de Tres Arroyos, Coronel Suarez y Coronel Pringles, existen en virtud de la Ley que subdividió el antiguo partido de Tres Arroyos, que se halla adscripto á esta jurisdiccion por la ley de 10 de Noviembre de 1879.

2° Que al hacerse la division de los partidos determinándose la jurisdiccion á que quedan sujetos, se ha tenido en vista la proximidad de las ciudades que son el asiento de las autoridades judiciales de los departamentos en que está dividida la Provincia, como tambien su distancia á las vías férreas ó caminos generales que ligan á los pueblos con los mismos departamentos.

3° Que siendo el partido Coronel Pringles, una parte integrante del antiguo de Tres Arroyos, sujeto á esta jurisdiccion y rodeado además de otros que tambien lo están, es lógico supo-

ner que dicho partido de Pringles está tambien sujeto á la jurisdiccion judicial del Sud; tanto más, cuanto que no existe ley ni disposicion que determine lo contrario.

Por estos fundamentos, fallo: declarando que este Juzgado es competente para conocer en este juicio testamentario, y que el albacea no tiene facultad para prorogar su jurisdiccion. Y resultando que el señor Juez de Primera Instancia del departamento de la Capital, Doctor D. Valentin M. Curutchet, sostiene su competencia, diríjasele oficio con transcripcion de este auto, para que, dando por entablada la cuestion de competencia, se sirva remitir los antecedentes á la Excelentísima Suprema Corte de Justicia de la Provincia, como lo determina el artículo 419 del Código de Procedimientos; suspendiéndose mientras tanto, la tramitacion sobre lo principal. Repónganse las fojas.

F. García Alberdi.

Recibido por el Juez de la Capital, el oficio á que se refiere el auto anterior, confirió traslado y vista al Agente fiscal.

El albacea evacuó el traslado pidiendo al Juez que sostuviera su competencia, y que en atencion á lo resuelto por el del Sud, elevaría los autos á la Corte Provincial. Apoyó su peticion, en los siguientes fundamentos, que fueron aceptados por el Juez:

1° Que en la resolucion del Juez del Departamento del Sud se establece la doctrina de que, los albaceas dativos ó curadores de bienes que pueden nombrar los Cónsules, segun la ley de Setiembre de 1866, deben ser equiparados en sus facultades á los albaceas nombrados por testamento, y que si estos no pueden prorogar jurisdicciones, tampoco aquellos pueden hacerlo.

2° Que el albacea, que segun la mencionada ley pueden nom-

brar los Cónsules, no es ni puede ser otra cosa que un curador de bienes, segun lo demuestran sus términos, que han venido á completarse con lo establecido por los Códigos Civil y de Procedimientos.

3° Que este dispone en su artículo 691 que «el curador ejercerá activa y pasivamente los derechos hereditarios, y sus facultades y deberes serán los del heredero que ha aceptado la herencia con beneficio de inventario; de donde se deduce que puede, como éste, prorogar jurisdicciones.

4° Que teniendo el Cónsul facultad para nombrar albacea ó curador, debe suponerse que la tiene para hacer saber el nombramiento al Juez que crea más conveniente, siempre que ejerza jurisdiccion ordinaria en el territorio del Estado ó de la Provincia, último domicilio del causante; porque es un principio inconcuso de derecho, que la ley que autoriza lo más autoriza tambien lo menos.

5° Que no puede confundirse el albacea que deben nombrar los Cónsules con el que nombre un testador; puesto que el primero tiene la mision de representar á herederos ausentes, mientras que el segundo es un simple cumplidor de las disposiciones de un hombre.

6° Que el reconocimiento en el albacea consular de la facultad de prorogar jurisdicciones á nadie puede perjudicar, mientras que su desconocimiento podría colocar al Cónsul, en más de una ocasion, en circunstancias de no poder atender debidamente los interes del causante; lo que demuestra que, aún en caso de duda, debería interpretarse la ley en el sentido más favorable á los intereses de la sucesion representada por el albacea consular.

El Agente fiscal, reconociendo que el partido Coronel Pringles correspondía al Departamento del Sud, sostuvo sin embargo, la competencia del Juez de la Capital, en mérito de la prorogacion de jurisdiccion hecha por el albacea nombrado por el Cónsul.

Se dictó despues el siguiente:

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA DEL DEPARTAMENTO DE LA CAPITAL

La Plata, Agosto 19 de 1885.

Y vistos: Por los fundamentos aducidos en el escrito de foja 41, lo manifestado por el Agente fiscal en su vista de foja 48 vuelta y en virtud de la prescripcion del artículo 1° del Código de Procedimientos: se declara este Juzgado competente para entender en el presente juicio; y teniendo en cuenta lo resuelto en el auto inserto en el oficio de foja 36, elévense los autos á la Suprema Corte con el oficio de estilo para que resuelva el juicio de competencia pendiente y repóngase el sello.

Valentin M. Curutchet.

Remitidos los dos cuerpos de autos obrados ante los Jueces en contienda á la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, los pasó en vista á su Procurador General, el cual se expidió sosteniendo la competencia del Juez del Departamento del Sud, porque en su jurisdiccion había tenido Rosendi su último domicilio; y porque, si bien los Cónsules estaban facultados en ciertos casos, para intervenir en las testamentarías de sus connacionales, facultad que debían ejercitar ante el Juez de la testamentaría, segun la ley que se la confiere (artículo 4°), ellos no podían ser considerados parte en las mismas, y no podían por lo tanto, prorogar la jurisdiccion de los Jueces.

La Suprema Corte de la Provincia resolvió la contienda, de competencia, por el siguiente:

FALLO

La Plata, Setiembre 25 de 1886.

En 15 de Febrero de 1884 el Cónsul General de España nombró albacea dativo á D. Manuel Marcos, para que iniciara ante el Juzgado de Primera Instancia del Departamento de la Capital la testamentaría del súbdito español Don José Rosendi, que había fallecido intestato en el partido Coronel Pringles, y confirmado ese nombramiento por el Juez Dr. Curutchet, pidió el albacea dativo algunas diligencias para la prosecucion del juicio.

En Mayo del mismo año el Juez de Paz del partido de Pringles remitió al Juez de 1ª Instancia del Departamento del Sud, los inventarios y tasaciones de los bienes quedados por fallecimiento del mencionado Rosendi y en 12 de Julio, lo hizo así saber al Juez de 1ª Instancia de la Capital Dr. Curutchet.

El albacea dativo pidió entónces que se librara exhorto al Juez de 1ª Instancia del Departamento del Sud para que remitiera los antecedentes que le habían sido enviados por el Juez de Paz de Pringles, sosteniendo que este partido correspondía al Departamento de la Capital por ser de nueva creacion, y manifestando al mismo tiempo que en el caso de no pertenecer, prorogaba la jurisdiccion.

Librado el exhorto con insercion del escrito del albacea dativo, el Juez del Departamento del Sud dictó un auto, sosteniendo su jurisdiccion y dando por entablada la cuestion de

competencia, é hizo saber dicho auto al Juez Dr. Curutchet, para que remitiera los antecedentes á esta Corte. Este Juez, á su vez, dictó la resolucion de foja 50, declarándose competente para conocer en este juicio y mandó elevar las actuaciones á la Corte para resolver en la cuestion de competencia.

Considerando: 1° Que el partido de Coronel Pringles ha sido formado de una parte del de Tres Arroyos que pertenecía y pertenece á la jurisdiccion del Departamento Judicial del Sud, con arreglo á la ley de 10 de Noviembre de 1879.

2° Que no habiéndose establecido en la ley de 10 de Julio de 1882 que creó los partidos de Coronel Pringles y Coronel Suarez, una jurisdiccion distinta de la que hasta entónces tenían los territorios que los formaban, es indudable que continúan bajo la misma, desde que la division de Tres Arroyos del punto de vista administrativo, no modificó la jurisdiccion territorial.

3° Que disponiéndose por el artículo 3284 del Código Civil y 634 del Código de Procedimientos, que la jurisdiccion sobre la sucesion corresponde á los Jueces del lugar del último domicilio del difunto y siendo éste en el presente caso en el partido de Coronel Pringles, es al Juez de 1ª Instancia del Departamento del Sud, á quien compete conocer en esta testamentaría.

4° Que la próroga de jurisdiccion hecha por el albacea dativo, y en la cual funda el Juez de 1ª Instancia de la Capital su competencia, es inadmisible, porque los albaceas careciendo de derechos personales en la sucesion, no pueden privar á los herederos de los Jueces que legalmente les corresponden, y no tienen más mision, si son dativos, que asegurar los bienes, interin no se hace la declaratoria de herederos.

5° Que la facultad que la ley de 30 de Setiembre de 1865, da á los cónsules extranjeros para intervenir en las testamentarías de sus connacionales, en los casos de no haber dejado he-

rederos conocidos, ó estar estos ausentes, se limita: « 1° A sellar los bienes muebles y papeles del finado, haciéndolo saber antes á la autoridad local, siempre que la muerte sucediese en el lugar de la residencia del Cónsul ; y 2° á nombrar albaceas ».

6° Que con arreglo á los artículos 4 y 8 de la misma ley « *los cónsules comunicarán directamente al* JUEZ DE LA TESTAMENTARÍA » el nombramiento de albacea y estos ejercerán sus funciones sujetándose á las leyes del país.

7° Que debiendo ser hecho el nombramiento de albacea dativo ante el Juez de la testamentaría, no es facultativo de los Cónsules, hacerlo ante otro Juez de jurisdiccion distinta, ni éste puede aprobar el nombramiento para que el nombrado le prorogue la jurisdiccion.

Por estos fundamentos y los concordantes del auto del Juez de 1ª Instancia del Departamento del Sud y del dictámen del señor Procurador General, se declara que el Juez competente para seguir conociendo en esta testamentaría es el de 1ª Instancia del Departamento Judicial del Sud, á quien se remitirán los autos, avisándose por oficio al Juez del Departamento de la Capital.

Passo. — Kier. — Languenhein.
Jorge. — Isla.

En 6 de Diciembre de 1886, el Cónsul general de España ocurrió ante la Suprema Corte exponiendo : Que la sentencia de la Corte de Buenos Aires importa una limitacion de las facultades acordadas al Consulado por el tratado de paz y amistad celebrado entre la República y España, con fecha 21 de Setiembre de 1863, y el desconocimiento de un derecho consagrado implícitamente en ese mismo tratado y en la ley de 1865 citada por la referida Corte ; encontrándose así comprendido el caso, en

el inciso 3° del artículo 14 de la ley sobre Jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales. Que en consecuencia, pedía se sirviera la Suprema Corte revocar la sentencia de la Corte de Buenos Aires, resolviendo lo que corresponda sobre el fondo de la cuestion discutida. Que esa sentencia adolecía de un error esencial, causado por haberse atenido la Corte Provincial, no al espíritu, tendencias y antecedentes de la ley de 1865, sinó al sentido vulgar de las palabras *albacea dativo* que con toda incorreccion se usa en la ley. Que la conclusion de la sentencia apelada, importa el olvido de dos cosas importantísimas: el carácter y naturaleza del cargo de albacea, y las facultades de representacion de los herederos ausentes que el artículo 9 de la ley de 1865 confiere al representante nombrado por el Cónsul. Que ambas cosas demuestran que el representante del Cónsul no es un simple albacea; en efecto, todo albacea debe su orígen al testamento, de manera que no existiendo éste, no puede haber albacea, y como los Cónsules no intervienen sinó en los juicios ab-intestato, resulta que el representante que ellos nombran no es un simple albacea; y tanto es así, que el artículo 9 de la ley del 65 declara que en caso de presentarse herederos legítimos colaterales residentes en el país, el representante del Cónsul *queda reducido* al carácter de personero de los herederos ausentes, lo que quiere decir que antes de presentarse estos herederos, los representaba á todos, y era, no un simple albacea, sinó un curador con todas las facultades de un heredero beneficiario; y este es el caso actual. Que los tratados vigentes, orígen de la ley de 1865, determinan que el representante del Cónsul es un curador: así lo espresa con toda claridad el artículo 14 del tratado con Portugal, é implícitamente el artículo 26 del tratado con Chile; y así tambien lo estipula tácitamente el artículo del tratado con España en el cual se conceden á esta nacion y á sus súbditos, todos los derechos y todas las franquicias de la más favorecida; de donde se deduce que el Cónsul general de España

ha podido nombrar á Don Manuel Marcos curador de la herencia de Rosendi confiriéndole todas las facultades que las leyes acuerdan á los de su clase y las especiales que le corresponden segun el artículo 26 del tratado con Chile. Que segun lo expuesto, queda sin fundamento alguno la consideracion de la sentencia apelada: de que por ser albacea, el representante nombrado por el Cónsul, no ha podido prorogar la jurisdiccion del Juez de 1ª Instancia de la Capital, desde que no es tal albacea. Que la otra consideracion de la misma sentencia, de que el Juez no puede aprobar el nombramiento de la persona designada por el Cónsul, para que ella le prorogue su jurisdiccion, reposa sobre la hipótesis equivocada de que el Juez puede aprobar ó desaprobar el nombramiento, cuando este compete únicamente al Cónsul, con exclusion de los Jueces. Pidió en conclusion, que se declarara que el representante del Cónsul tenía en el caso, facultad para prorogar la jurisdiccion territorial.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 26 de 1887.

Suprema Corte:

Segun resulta de la exposicion del señor Cónsul general de España háse puesto en cuestion en la causa que trae á conocimiento de V. E. la inteligencia de las estipulaciones de un tratado, y la resolucion ha sido contra la validez del privilegio que en ellas se funda, y es materia del litigio.

El recurso, es, pues, á mi juicio, procedente, tanto más, cuanto que se trata de causas en que se versan los privilegios y

exenciones de los Cónsules en su carácter público, materia de la jurisdiccion originaria de esta Corte.

Eduardo Costa.

La Suprema Corte declaró procedente el recurso deducido, por lo expuesto por el señor Procurador General, y ordenó la remision de los autos.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 25 de 1888.

Suprema Corte:

Fácil tarea paréceme demostrar que la sentencia del Superior Tribunal de la Provincia de Buenos Aires de que el señor Ministro de España ocurre en queja ante V. E. en nada contraría las estipulaciones del tratado en vigor con aquella nacion.

Lejos de desconocer el Tribunal Superior, expresamente reconoce en el señor Ministro el derecho de nombrar albaceas ó curadores á las sucesiones intestadas de españoles fallecidos en la República. Sólo exige que el nombramiento sea hecho con *arreglo á las leyes del país*, segun todos los tratados lo estipulan, es decir, ante el *Juez competente*, que es, por nuestra legislacion, el del último domicilio del finado.

El señor Ministro entiende que le es permitido hacer el nombramiento ante cualquier Juez, y habiendo fallecido el súbdito español Rosendi en un lugar correspondiente á la jurisdiccion del Juzgado del Departamento del Sud en la Provincia de Buenos Aires, se empeña en traer el juicio al Juez de la Capital de la misma Provincia.

Pretension semejante no está autorizada, ni por los tratados, ni por nuestras leyes.

No lo está por los tratados, porque ninguno omite declarar que el nombramiento se haga con arreglo á la ley local ante el *Juez de la testamentaría*, dice el tratado con el Perú ; porque ninguno autoriza la prerrogativa monstruosa de que se prescinda de la ley local, y se haga el nombramiento ante el Juez de San Nicolás, por ejemplo, cuando el fallecimiento acaeció en Bahía Blanca, y allí se encuentran los bienes de la sucesion.

Pero dice el señor Ministro que, como albacea y en el goce de los derechos y prerrogativas de tal, tiene la facultad de prorogar la jurisdiccion y de traer así el juicio sucesorio que debía seguirse en el Departamento del Sud, á la Capital de la Provincia de Buenos Aires.

No es esto exacto.

La jurisdiccion conferida á los Tribunales de Justicia es de órden público, y no puede ser prorogada por voluntad de una sola de las partes, y mucho menos, cuando la otra, que lo es en el caso presente el Procurador Fiscal, la resiste, y sobre todo, cuando el Juez competente la reclama para sí.

Pienso por todo esto, que no hay lugar á la revocacion y declaratoria que solicita el señor Ministro de España.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 3 de 1891.

Vistos : Pudiendo sostenerse la resolucion recurrida en estos autos en virtud solamente de la consideracion aducida por el

señor Procurador General al final de su vista de foja noventa y nueve, y de la disposicion del artículo primero de la ley de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires, que no afecta en nada las prerrogativas y derechos que invoca el señor Cónsul general de España en su escrito de foja cincuenta y nueve, y sobre lo cual ésta Suprema Corte no halla necesario hacer declaracion alguna al presente; no ha lugar al recurso interpuesto, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XXVII

Don Eduardo Sojo contra el Comisario de Policía Don Ramon Sosa, por restitucion de una piedra litográfica y daños y perjuicios; sobre una diligencia probatoria.

Sumario.— 1º Es apelable el auto que niega el cumplimiento de una diligencia probatoria.

2° Debe cumplirse la diligencia probatoria pedida y decretada en tiempo, que resulta no haberse cumplido en oportunidad por hecho no imputable á la parte.

Caso. — En 5 de Octubre de 1888 Don Eduardo Sojo entabló demanda contra el Comisario de Policía Don Ramon Sosa, para que fuera condenado á restituirle una piedra litográfica de su propiedad que le fué secuestrada por agentes de policía á la órden de dicho comisario, cuya piedra había grabado para servir al semanario de caricaturas denominado *Don Quijote*, ó á la indemnizacion de perjuicios, con las costas procesales.

Resuelto un incidente de incompetencia por fallo de 27 de Julio de 1889, y contestada la demanda, el Juez por auto de 20 de Marzo de 1890 notificado en 22 del mismo mes, abrió la causa á prueba, siendo prorogado el término concedido por todo el de la ley.

En 27 de Marzo de 1890 Sojo pidió, como parte de prueba, que el secretario se constituyera en el depósito de Policía donde se conservan los objetos secuestrados, y certificara si entre ellos estaba la piedra secuestrada correspondiente al dibujo del domingo 2 de Octubre de 1888, y en qué estado se encontraba.

El Juez proveyó « como se pide, librándose oficio al Gefe de Policía ».

Esta providencia fué notificada á Sojo el 28 de Marzo, y á Sosa el 7 de Abril de 1890.

En 9 de Abril, Sosa pidió revocatoria, apelando en subsidio de esta providencia, y tramitado el recurso, el Juez no hizo lugar á la revocatoria, ni á la apelacion por auto de 21 de Abril de 1890, notificado en 23 del mismo.

En el escrito de contestacion de Sojo, éste al pedir el rechazo

del recurso, solicitó en otrosí, que se declarase en suspenso el término probatorio hasta dejar resuelto este incidente.

El auto de 21 de Abril de 1890 es como sigue:

Buenos Aires, Abril 21 de 1890.

Y vistos: Siendo la diligencia solicitada con motivo de la prueba, y creyendo la parte que la solicita, fundar en ella su derecho, no ha lugar á la revocatoria, ni á la apelacion deducida, de acuerdo á la disposicion de los artículos 206 y 207 de la ley sobre procedimientos nacionales. Al otrosí, no estando en la facultad del Juzgado la suspension de los términos de prueba, no ha lugar igualmente.

Ugarriza.

La diligencia no fué practicada, siendo este el informe del secretario:

Buenos Aires, Mayo 6 de 1890.

Señor Juez:

En cumplimiento del auto de foja 83 me constituí hoy en el Departamento de Policía, juntamente con el representante de la parte de Sojo, no habiendo concurrido al acto la de Sosa, para efectuar la inspeccion ordenada; y como el Señor Gefe de Policía manifestara que no podía permitir que ella se efectuara en presencia del señor Coronado, suspendí la ejecucion de la misma á solicitud de la parte que la solicitó, quien me manifestó que consideraba innecesario practicarla en esa forma; de lo que doy cuenta á V. S.

D. S. Tedin.

El Juez lo hizo saber á la parte por auto de 6 de Mayo de 1890, notificado en la misma fecha, despues de lo cual el Secretario certificó en 8 de dicho mes que había vencido el término probatorio, notificándose el certificado el 9 de Mayo.

El 7 de Mayo, la parte de Sojo pidió se dirijiese nuevo oficio al Gefe de Policía para que el secretario acompañado de Don Avelino Osorio, que conocía la piedra, cumpliera la diligencia pendiente.

El Juez mandó informar sobre el término de prueba, y en vista de haber vencido, proveyó.

Fallo del Juez Federal.

Buenos Aires, Mayo 19 de 1890.

En vista del informe que antecede, no ha lugar.

Ugarriza.

La parte de Sojo reclamó de esta providencia y apeló *in subsidium.*

Dijo que respecto de la diligencia en cuestion él término probatorio no había vencido, pues el término de 30 dias concedido había empezado á correr el 24 de Marzo de 1890, fué suspendido por el reclamo de Sosa, de 9 de Abril, y volvió á correr el 29 de Abril en que quedó consentida la resolucion de 21 del mismo rechazando el reclamo.

Que del 24 de Mayo al 31 del mismo, sólo corrieron 6 dias hábiles.

Que del 31 de Marzo á 6 de Abril fueron dias inhábiles — la semana santa; de manera que los dias hábiles del mes de Abril fueron solamente los dias 7, 8 y 30, por hallarse interrumpido el término de los demás dias, segun lo dicho.

Que en Mayo, hasta el 6, sólo habían corrido 5 dias hábiles, y por lo tanto, respecto de la diligencia pendiente, el término de 30 dias no había vencido, por haber corrido solamente 14 dias hábiles.

Que no siendo imputables á su parte las dificultades opuestas á que la citada diligencia se cumpliera, pedía la revocacion del auto, ó que se le concediera la apelacion subsidiaria.

Conferido traslado, Sosa contestó pidiendo su rechazo.

Dijo: que la diligencia pudo cumplirse dentro del término, con arreglo al decreto que la ordenó, y si no se cumplió fué porque el señor Coronado, de quien no hacía mencion dicho decreto, quiso penetrar en el depósito.

Que el pedido de la diligencia con la compañía del señor Osorio ha sido hecho fuera del término probatorio, y que esta no era la misma diligencia pedida dentro del término, la que debía ser practicada solamente por el actuario.

Que esto es imputable á la parte de Sojo.

Que además, lo que está en tela de juicio, es la devolucion de la piedra, y no el estado de ella, que es lo que se quiere verificar con la mencionada diligencia.

Auto del Juez Federal.

Buenos Aires, Mayo 26 de 1890.

Y vistos: Estando vencido el término de prueba, y siendo á cargo de la parte el pedirlas y obtener el cumplimiento de las

que solicitare dentro de ella, no ha lugar á la revocatoria ni á la apelacion en subsidio interpuesta por no causar gravámen irreparable.

Andrés Ugarriza.

La parte de Sojo interpuso recurso de hecho, y la Suprema Corte, despues de ordenado y recibido el informe del Juez de Seccion, resolvió lo siguiente:

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Junio 21 de 1890.

Vistos en el acuerdo: Siendo apelable el auto á que se refiere este recurso, con arreglo á lo dispuesto por el artículo doscientos seis de la Ley Nacional de Procedimientos: se declara mal denegada la apelacion interpuesta, y se concede en consecuencia, en relacion.

Líbrese oficio al Juez Federal para que remita los autos con noticia de las partes.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGUREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 3 de 1891.

Vistos: Habiéndose pedido y decretado en tiempo la diligencia probatoria á que se refiere este incidente y no cumplídose en oportunidad por hechos que no son imputables al recurrente: se revoca el auto apelado de foja ciento veinte, y se declara que debe procederse al cumplimiento de la diligencia solicitada. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XXVIII

Don Rafael Scarpa contra D. Antonio M. Escobar, por cobro de pesos; sobre devolucion de un escrito

Sumario.—No es lícito al evacuar el traslado de documentos acompañados á la contestacion, producir un nuevo alegato sobre hechos anteriores que han debido hacer parte de la demanda.

Caso.—En 1° de Mayo de 1889, se presentó ante el Juzgado de Seccion de la Capital Don Gaspar Pietranera, en representacion de D. Rafael Scarpa, exponiendo:

Que su representado había construido á destajo para D. Antonio M. Escobar, la casa calle de Independencia n° 664, habiendo sido satisfechas en su mayor parte las obras presupuestadas, quedando debiendo el señor Escobar la suma de quinientos pesos;

Que como sucede en todos estos casos, hubo muchas obras fuera de contrato, que se detallaban en la cuenta que acompañaba, y cuyo valor era el de 3638 $ con 44 centavos m/n;

Que por este importe y á merito de lo dispuesto por el artí-

culo 1636 del Código Civil y demás disposiciones pertinentes, demandaba á D. Antonio M. Escobar para que fuera condenado á su pago dentro de diez dias con intereses y costas.

Conferido traslado de la demanda, D. Marcelo Stuarte, por D. Antonio Mª Escobar la contestó, exponiendo:

Que en 16 de Julio de 1888, su representado celebró con Don Rafael Scarpa un convenio por el cual Scarpa se comprometió á refaccionar la casa del señor Escobar por la suma de 12.000 pesos m/n, de acuerdo con las bases establecidas en el mencionado convenio, del que acompañaba una copia firmada por el señor Scarpa;

Que el constructor se había obligado por la cláusula 23 del convenio á entregar lista la casa el dia 30 de Setiembre del mismo año; y por la cláusula 24 del mismo á disminuir el precio de su trabajo en un 20 °/o á favor de Escobar, en el caso que se comprobase la falta de cumplimiento del empresario;

Que Scarpa no terminó las refacciones convenidas dentro del tiempo fijado, pues las refacciones sólo quedaron terminadas en Enero de 1889, cuya circunstancia ocasionó á su representado un perjuicio de 260 pesos que pagó por alquiler de la casa calle Méjico 540 durante los meses de Octubre y Noviembre de 1888;

Que tampoco había cumplido otras cláusulas del convenio, habiendo en la obra defectos de construccion y mala calidad del material empleado;

Que Scarpa era deudor á su representado por una cantidad que, de acuerdo con la cláusula 24 del convenio, alcanzaba á 2400 pesos m/n, á los que habría que agregar 260 pesos por los perjuicios ocasionados por no haber sido terminadas las obras en la época convenida;

Que en toda la cuenta presentada por el demandante, la única partida verdadera que había era la 1ª de 500 pesos que habían quedado en poder de su representado y á disposicion de

Scarpa, refiriéndose las demás partidas á trabajos efectuados dentro de las obras indicadas en el convenio.

Que su representado había pagado á Scarpa á cuenta de la obra contratada la cantidad de 11.500 pesos en repetidas entregas y en diversas circunstancias durante la refaccion de la casa mencionada;

Que terminada la obra, Escobar esperaba la cuenta de Scarpa para chancelar todo con este señor, hasta que un dia recibió una carta en que le pedía Scarpa que arreglara con su dependiente la cuenta de que era portador. Que esa cuenta por trabajos que decía hechos fuera de presupuesto alcanzaba entónces á 1310 pesos m/n segun la carta y cuenta que adjuntaba, cantidad que unos meses despues la elevaba á 3638 pesos con 44 centavos, lo que constituía por sí solo, una prueba de la mala fé de Scarpa en este asunto;

Que fundándose en las disposiciones de los artículos 1197, 1632 y 1646 del Código Civil y en los hechos expuestos, pedía se condenara á Scarpa á recibir la cantidad de 500 pesos como chancelacion completa de cuentas con su representado, rechazando en lo demás la demanda interpuesta condenando al actor al pago de todas las costas del juicio, por su malicia manifiesta y por la *plus petitio* de la demanda.

De los documentos acompañados á la contestacion de la demanda el Juzgado confirió traslado al actor, quien al contestarlo, se ocupó de los hechos pertenecientes á la demanda, presentando sobre ellos un largo alegato.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 13 de 1889.

Habiéndose conferido traslado únicamente respecto de los documentos acompañados, no siendo, por lo tanto, lícito producir un nuevo alegato, ageno al objeto del traslado, como es el precedente escrito, devuélvase.

Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 3 de 1891.

Vistos: Tratándose de hechos anteriores á la demanda que han debido hacer y hacen parte de esta, y por sus fundamentos: se confirma con costas el auto apelado de foja cuarenta y tres vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XXIX

Contra los señores Aicardi Heynes y Cia, agentes del vapor «Strait of Belle Isle»; sobre comiso

Sumario.—1° En los paquetes á vapor, la rectificacion del manifiesto general, puede hacerse durante la descarga.

2° La declaracion hecha, pendiente esta, de bultos no descargados, exime á los agentes del vapor de responsabilidad, cuando, por otra parte, demuestren que dichos bultos debieron ser descargados en Montevideo, habiendo sido declarados oportunamente ante la Aduana de ese punto, y que habían llegado á este puerto por error.

Caso.—Lo explica el siguiente parte:

Buenos Aires, Octubre 16 de 1889.

Señor Gefe del Resguardo, D. Ramon Igarzabal.

Pongo en conocimiento de Vd., que á bordo del vapor inglés *Strait of Belle Isle*, entrado al puerto el 8 del corriente, consig-

nado á los agentes marítimos señores Aicardi Heynes y Cª, existen (61) sesenta y un cajones aceite de comer marca A C, en tránsito para Montevideo, que no han sido declarados en el manifiesto general de entrada presentado al Resguardo.

El certificado adjunto expedido por el capitan del referido vapor, justifica la existencia de las mercaderías denunciadas.

De acuerdo con lo que prescribe el artículo 1041 de las ordedenanzas de Aduana, solicito del señor gefe imparta las órdenes necesarias á fin de que se detenga esta mercadería hasta la resolucion superior.

La contravencion denunciada está prevista en el artículo 838 y penada en el 905 de las citadas Ordenanzas.

Dios guarde á Vd.

Alfredo Silva.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1890.

Y vistos, estos autos seguidos por los señores Aicardi Heynes y Compañía, recurriendo de una resolucion de Aduana que los condena al comiso de sesenta y un cajones aceite, por no estar comprendidos en el manifiesto general del buque.

Resultando del parte de foja 1ª que el vapor *Straits of Belle Isle*, entró á este puerto el dia ocho de Octubre de 1889 y de la exposicion de los recurrentes señores Aicardi Heynes y Cia., en la declaracion de su gerente Tomás Giblom, á foja 3, que en diez y nueve del mismo Octubre, estaba el expresado buque descargando, lo que establece que á esta última fecha en que se

pidió recien la enmienda del manifiesto, ya una parte del cargamento del buque estaba descargado en tierra.

Considerando: 1° Que si bien el término concedido á los paquetes para enmendar su manifiesto, artículo 846 de las Ordenanzas, es general y sin excepcion alguna, por lo que comprende igualmente á las enmiendas que se refieren tanto á la carga de tránsito como á la destinada á este puerto, este término concluye una vez que una parte cualquiera del cargamento del buque haya tocado en tierra, como se desprende claramente de los términos empleados en el citado artículo 846, en los que se encuentra en contraposicion, *carga* y *mercaderías*, para indicar que importa poco que las mercaderías mal manifestadas permanezcan á bordo ó estén ya en tierra si la carga del buque ha salido de él, de las lanchas, pontones, etc.

2° Que esta misma interpretacion aparece evidente si se tiene en cuenta los motivos del artículo en cuestion, que no pueden ser otros que conceder á los paquetes todas la franquicias compatibles con la fiscalizacion de la renta, y si bien la Aduana puede apreciar la naturaleza del error que se pretende haber cometido mientras la carga permanece toda á bordo del buque, lanchas, pontones, etc., es decir, á su alcance y disposicion, tal posibilidad desaparece una vez que una parte, por pequeña que sea, de la carga, ha pisado en tierra y podido ser objeto de operacion clandestina.

Por estas consideraciones, fallo, confirmando la resolucion recurrida de foja seis; en su consecuencia devuélvanse los autos á la Aduana prévia reposicion de sellos.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Enero 22 de 1891.

Suprema Corte:

El caso que se juzga en los presentes autos me parece que guarda perfecta analogía con los resueltos antes por V. E., y que se hallan en los tomos 22, página 51, y 24, página 557 de sus Fallos.

Por lo resuelto en estos casos, y fundamentos de la vista del señor Procurador Fiscal de foja 23 vuelta y de la sentencia apelada de foja 35 y siguiente, soy de opinion que esta sentencia debe ser confirmada por V. E.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 5 de 1891.

Vistos: Prescribiendo el artículo ochocientos cuarenta y siete de las Ordenanzas de Aduana, en relacion á los paquetes á vapor, á cuya clase pertenece el vapor inglés *Straits of Belle Isle* á que se refieren estos autos que « el término para salvar los errores cometidos en el manifiesto general, no es el de cuarenta y ocho horas acordado á los buques á vela, sinó el que dura su descarga ».

Y considerando: Que los sesenta y un bultos marca A C, conteniendo aceite de comer, á que se refiere el parte de foja primera, y que han sido declarados caidos en comiso por la resolucion recurrida de foja treinta y cinco, aunque no incluidos en el manifiesto general de dicho vapor, fueron declarados á la Aduana, salvando la omision cometida, estando aún ellos á bordo sin intentar descargarse, y pendiente la descarga general del vapor enunciado;

Que la rectificacion del manifiesto y declaracion de dichos bultos se hizo, de consiguiente, á tiempo, con arreglo á los términos transcritos del artículo ochocientos cuarenta y siete antes citado;

Que la solicitud de foja ocho é informe de la Direccion general de Aduana del Estado Oriental del Uruguay, que debidamente autenticados han sido presentados por los recurrentes, demuestran que los bultos en cuestion forman parte de un cargamento mayor de la misma especie venido á la consignacion de Don Antonio Chiriano en aquel puerto, y declarado oportunamente en dicha Aduana, lo cual hace verosímil la escusa alegada por los interesados de que ellos fueron traidos equivocadamente á este puerto, y hace presumir, con las demás referencias contenidas en la declaracion de aquellos á foja tres vuelta, la sinceridad de su presentacion en tránsito para Montevideo;

Que no hay en los autos antecedente ni circunstancia alguna extraña á lo relacionado, contraria á estas presunciones, ó que haga suponer la intencion de una defraudacion de parte de los recurrentes;

Que por consiguiente, no es el caso de las resoluciones que se invocan de esta Suprema Corte, corrientes á fojas cincuenta y una y quinientas cincuenta y siete de los tomos veinte y dos y veinte y cuatro de sus Fallos, en que se hicieron valer antecedentes tendentes á demostrar que la declaracion defectuosa que dió lugar á ellos, no era involuntaria, y en el último de los

cuales especialmente, se ofrecía la circunstancia de que el cargamento declarado para este puerto estaba ya descargado cuando se hizo la rectificacion del manifiesto (véase la nota del señor Procurador General que se registra en la página quinientas cincuenta y nueve del segundo volúmen citado);

Que el hecho de haberse apercibido la Aduana de la existencia á bordo de los bultos en cuestion, antes de su declaracion y agregacion al manifiesto general de la carga por los recurrentes, no existiendo, segun se ha dicho, circunstancias que hagan presumir dolo de parte de éstos, y estando ellos en tiempo para hacer dicha reclamacion, no es bastante, finalmente, con arreglo al artículo ochocientos cuarenta y siete antes citado, para imponerles responsabilidad.

Por estos fundamentos: se revoca la resolucion apelada de foja treinta y cinco, y se declara no haber lugar á la condenacion impuesta á los reclamantes,

Repónganse los sellos y devuélvanse á la Aduana estos autos para su cumplimiento, notificándose con el original.

BENJAMIN VICTORICA.— C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA

CAUSA XXX

La Direccion general de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires contra Don Gervasio Paez, por expropiacion; sobre nulidad de un laudo pericial.

Sumario.—1° Los peritos nombrados para estimar los terrenos cuya área fué fijada por la ley especial que sancionó su expropiacion, no pueden estender su estimacion á un área mayor, sin vicio de nulidad.

2° Esta nulidad no afecta el veredicto, respecto del área mandada expropiar.

3° El haber procedido el perito tercero á decidir sin dar nueva audiencia á los interesados, y sin formar tribunal con los dos primeros peritos, no es motivo de nulidad, una vez que la ley de la materia no dispone nada en contrario, y más bien autoriza dicho procedimiento.

Caso.—En 26 de Setiembre de 1888, se presentó ante el Juzgado de 1ª Instancia de la ciudad de La Plata, Don Nicandro Dorr, en representacion de la Direccion General de los Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires, exponiendo:

Que había recibido órdenes de su mandante para proceder á la expropiacion judicial de los terrenos necesarios para el establecimiento de la vía férrea á la Estacion Marítima en el Riachuelo (Barracas al Sud), de acuerdo con la autorizacion conferida por la ley promulgada el 6 de ese mismo mes;

Que hallándose entre esos terrenos el designado en el plano que acompañaba, de propiedad de Don Gervacio J. Paez, iniciaba contra él el correspondiente juicio de expropiacion. Que el terreno se compone de una superficie de 7736 metros 80 centímetros cuadrados, y encerrado en el perímetro que determinan las letras *a*, *b*, *c* y *d* del plano;

Que de acuerdo con lo prescrito por el artículo octavo de la Ley de expropiacion de 21 de Octubre de 1881, se ordenara la citacion del expropiado á fin de que proponga perito, proponiendo desde ya por su parte al Ingeniero Don Luis Silveyra.

Citado Paez, declinó de jurisdiccion y el Juez de 1ª Instancia se declaró incompetente. La competencia del Juzgado Federal se acreditó por la distinta vecindad de las partes.

Remitidos los autos al Juez de Seccion, Don Gervacio J. Paez presentó un escrito exponiendo:

Que en Setiembre del año 1888 fué demandado por el Ferrocarril sobre expropiacion; y que, seducido por promesas formales del Director, señor Pastor Tapia, celebró con él un compromiso sometiendo la expropiacion al fallo de un Tribunal Arbitral, como constaba del espediente que se tramitaba por ante el mismo juzgado. Que en el mencionado compromiso se convino que el término dentro del cual debían laudar sería de 30 dias, á contar desde la aceptacion del tercero que fué nombrado por el Juzgado. Que el plazo fué prorogado por 30 dias más, venciendo en 9 de Febrero de 1890;

Que los árbitros suspendieron el término para laudar, en vista de que el señor Tapia, al celebrar el compromiso arbitral mencionado carecía de la autorizacion requerida por el artículo

17 de la Ley de 26 de Junio de 1888, habiendo manifestado él su conformidad, y no así el señor Tapia;

Que así las cosas, la resolucion que corresponde al juicio arbitral era clara. Que la ley XXVII, título IV, partida 3ª era terminante. Que segun la disposicion de esa ley, el compromiso no existe ya, correspondiendo en consecuencia entrar de lleno en el juicio de expropiacion, al que debía ser citado el demandante;

Que el señor Pastor Tapia, no había exhibido la autorizacion requerida por el artículo 17 de la Ley de 26 de Junio de 1888, ni fué ella transcrita en la escritura de compromiso, segun lo previenen los artículos 1003 y 1004 del Código Civil, por lo que, pedía se les convocara á juicio verbal á objeto de nombrar los peritos que hayan de avaluar el precio de la tierra que se le expropiaba y la indemnizacion consiguiente á los perjuicios sufridos.

El Juzgado decretó un comparendo verbal en el que Don Nicandro Dorr, en representacion de la Direccion de los Ferrocarriles de la Provincia, y Don Gervacio J. Paez, despues de varias esplicaciones acordaron proceder al nombramiento de peritos para que, ajustándose á las prescripciones de la ley de expropiacion de 21 de Octubre de 1881, procediesen á estimar el valor de los terrenos expropiados y la indemnizacion correspondiente. El señor Dorr, nombró por su parte al Ingeniero Don Justo Pascali, que fué sustituido por el Doctor Don José Nicolás Matienzo, y el señor Paez, al Doctor Don Narciso Sosa, dejando el nombramiento del tercero para el caso de discordia, á la eleccion del Juzgado, en quien delegaron esta facultad.

Los peritos aceptaron el cargo y convocaron á las partes á juicio verbal. Verificado éste, con asistencia de ambas partes, se mandó agregar el memorial presentado en ese acto por el señor Gervacio J. Paez, debiendo darse á la otra parte copia testimoniada de él para que pudiera presentar á los peritos otro en contestacion. En el mismo acto, el perito Doctor Narciso

Sosa dispuso que se agregase á los autos los seguidos sobre arbitraje que había quedado fenecido, con el objeto de ilustrarse, no obstante comprender, como lo manifestó el representante señor Dorr, que este espediente no tiene relacion con el presente juicio.

En la exposicion del señor Paez, éste dijo:

Que no se trataba solamente de una expropiacion común, aceptada y reglamentada por la ley, sino tambien de resolver conjuntamente los daños y perjuicios que había recibido por actos irregulares cometidos por los ferrocarriles de la Provincia en sus intereses antes de entablar este juicio, los que se debían tener en cuenta al pronunciar el fallo;

Que se trataba de actos de violacion y despojo realizados por la empresa del Estado en su persona. Que no ha sido respetada su propiedad y sus derechos han sido ultrajados, por lo cual, el perito no solo debe entender en la indemnizacion del valor de su propiedad ocupada por una obra pública, sino tambien, resolver la suma que se le debe abonar por los daños causados por la empresa, — independientemente de esta expropiacion — por cuya causa se encuentra casi arruinado;

Que desde el mes de Agosto de 1886 se encuentra sin poder disponer de esa propiedad, parte de la cual, ocupan los Ferrocarriles de la Provincia. Que él la había comprado para negociarla y á causa de las gestiones de los ferrocarriles estuvo siempre impedido de hacerlo, porque la amenaza de la expropiacion era un obstáculo para realizarla, por cuya causa se había visto privado de disponer del importe de ella;

Que en el mes de Setiembre de 1886, el Directorio de los ferrocarriles inició la negociacion de compra de esta propiedad, y bajo base de ser comprada el todo de ella aceptó la propuesta de nombrar árbitros para su justiprecio. Que los árbitros que se nombraron en esa fecha, llenaron su cometido determinando el precio; y que despues de estar esta decision consentida por

el Directorio y por él, fué desconocida por el Gobernador de la Provincia, doctor C. A. D'Amico, de cuyo desconocimiento jamás fué notificado, conociéndolo solo por la prensa. Que como no había sido notificado en la forma debida, insistió repetidas veces cerca del Directorio por su cumplimiento, sin ser atendido;

Que el dia 22 de Marzo de 1889 fué de improviso violentamente despojado de su propiedad por un Ingeniero de la empresa que al mando de un crecido número de trabajadores tomó por la fuerza posesion de la propiedad, comenzando en el acto la serie de trabajos que le estaba encomendado ejecutar, para lo que tuvo que derribar cercos, cortar árboles y destruir la propiedad hasta dejarla en el estado que actualmente se encuentra;

Que todo esto se hizo sin su permiso, sin haberle pagado, y sin haber siquiera depositado cantidad alguna. Que todos estos avances los llevaron á cabo con autorizacion de las primeras autoridades de la Provincia. Que conociendo estas circunstancias se acercó al señor Gobernador, quien le prometió hacerle justicia, pidiéndole éste que no interrumpiese las obras mandadas ejecutar, á lo que él accedió en vista de la promesa que no le fué cumplida;

Que haciendo uso del derecho que le asiste, pedía que se agregase á este escrito el espediente que había seguido con el Ferrocarril sobre arbitraje, cuyo contenido reproduce en todas sus partes, pues que en él se encuentran las pruebas, precios y peticiones que tambien reproduce. Que ponía en conocimiento de los señores peritos, que la propiedad á expropiarse reconoce un gravámen al Banco Hipotecario de la Provincia por valor de 100,000 cédulas, siendo 80,000 letra K, número hipotecario 8683, y 20,000 letra L, número hipotecario 8975. Que los servicios de esta deuda no habían sido atendidos por él desde que fué desposeído de la propiedad. Que declaraba tambien que había puesto hacía tiempo en conocimiento del señor Director General que no tenía recursos para atender el servicio, pidién-

dole lo atendiera la Empresa tanto más cuanto que ella la tenía ocupada sin haberla pagado, asegurándole el Director que atendería el servicio. Que el Director no lo había atendido y que el Banco Hipotecario, segun tenía noticias, trataba de rematar la propiedad por tal causa, por lo que formulaba ante este Tribunal la más formal protesta contra los ferrocarriles de la Provincia por cualquier daño ó perjuicio que se le irrogue en sus intereses, si el hecho se produjera sin haber terminado este juicio, pidiendo, á la vez, se tomaran medidas para que esto no se produzca.

Don Nicandro Dorr, por el ferrocarril, contestando dijo: Que la esposicion del señor Paez debía haberle sido devuelta por impertinente;

Que ante todo convenía establecer que los peritos han sido nombrados con arreglo á la ley, peritos tasadores del terreno que se expropia y de los perjuicios que con esta expropiacion pueden inferirse al expropiado;

Que no eran árbitros con facultades judiciales como lo daba á entender el señor Paez; que ellos no tenían otra jurisdiccion que la necesaria para el desempeño de las funciones periciales que quedan espresadas;

Que se apoyaba en la ley para hacer esta afirmacion. Que tanto la Nacional como la Provincial de expropiacion, solo hablan de peritos tasadores y en ninguna de ellas de árbitros con facultades judiciales.

Que sentado este principio elemental, era innecesario afirmar que de ninguna manera pueden ellos como lo pretende el señor Paez, entender respecto de los daños que le ha causado el proceder del ferrocarril de la Provincia; ni respecto de los actos que como Gobernador de la Provincia ha producido el Doctor Don Cárlos D'Amico, ni respecto del estado en que se encuentra la fortuna de Paez;

Que consideraba indispensable recordar al señor Paez que el

ferrocarril ha entrado en posesion del terreno que hasta ahora ocupa, con espresa autorizacion suya, conferida por escrito el año anterior;

Que sabía bien ahora, que los señores peritos no han de dar margen á las acciones de nulidad que forzosamente tendría que deducir, en guarda de los intereses de su representado, si, como lo pretende el expropiado, entrasen á conocer de los puntos que insinúa estralimitando sus funciones.

Notificadas las partes, el señor Nicandro Dorr, representante del ferrocarril, dedujo ante el Juez de Seccion el recurso de nulidad del laudo de los peritos. Dijo:

Que con fecha 6 de Setiembre de 1888, fué promulgada la ley especial que con sujecion á la de expropiacion, autorizaba la del terreno de Don Gervacio J. Paez. Que esta ley determinó de un modo especial la superficie necesaria para la via férrea que iba á construirse hasta el Mercado Central de Frutos, y cuya expropiacion autorizaba, fijándola en 7736 metros 80 centímetros cuadrados;

Que en 17 del mismom es de Setiembre, se presentó iniciando este juicio de expropiacion contra Don Gervacio J. Paez acompañando un plano del terreno, y que tanto en ese como en su escrito espresaba categóricamente que la superficie á expropiarse era la de 7736 metros 80 centímetros cuadrados, determinados en la precitada ley especial, quedando así iniciado el juicio;

Que los peritos nombrados han laudado en definitiva declarando que el ferrocarril está obligado á expropiar al señor Paez la superficie total de 14.557 metros cuadrados, lo que era una flagrante violacion de la ley;

Que la ley de expropiacion de la Provincia, fecha 21 de Octubre de 1881 establece en su artículo 2°, que la Legislatura debe dictar una Ley especial en cada caso y declarar entre otras cocas: Que es indispensable la adquisicion de todo ó de parte de un bien raíz privado (inciso 3°);

Que de acuerdo con esta ley, la especial de 6 de Setiembre de 1888 determina la superficie de 7736 metros 80 centímetros cuadrados, de lo que se deduce que no hay ley que autorice la expropiacion de la parte que excede á la superficie espresada, y que sin ley que la autorice no es posible la expropiacion de bienes;

Que los peritos no han tenido en cuenta la ley base y fundamento del juicio. Que la jurisprudencia de nuestros tribunales ha establecido que solo puede expropiarse la parte indispensable ó necesaria para la obra pública proyectada, recordando entre otros casos el resuelto recientemente por la Suprema Corte sobre expropiacion para la Avenida de Mayo;

Que así como los poderes públicos no pueden obligar á un particular á que ceda de su propiedad sinó la parte necesaria para la obra de utilidad general, éste, á su vez, no puede obligar al poder público á que le expropie sinó esa parte que es necesaria y que solo puede obligar á que se le indemnice los perjuicios que la obra pública le infiera en la parte no expropiada, segun lo prescribe el artículo 18 de la ley de expropiacion;

Que los peritos han debido, ajustando sus procedimientos á la ley y á la jurisprudencia establecida, limitar su valuacion á la parte que se expropiaba: 7736 metros 80 centímetros cuadrados, fijando la indemnizacion que creyeren justa por razon del fraccionamiento, pero que en manera alguna han podido legalmente resolver que el ferrocarril expropie mayor superficie;

Que los peritos no dicen en virtud de qué facultad han podido sentenciar en esa forma, pues no hay ley que los autorice á tal cosa;

Que la ley de expropiacion, cuando habla de los peritos, en todas sus disposiciones, solo les da el carácter de tasadores del bien raíz que se expropia, y de los perjuicios inferidos, pero que en ninguna parte les confiere las facultades judiciales que se han atribuido;

Que el artículo 18 de la ley de expropiacion establece terminantemente que los peritos deben tener en cuenta el mayor valor que las fracciones no expropiadas puedan obtener á causa de las obras que se verifiquen en la parte expropiada y que aunque no puede afirmarse que los terraplenes construidos en el terreno de Paez, den mayor valor al recurrente, es indiscutible que desde su origen y por la naturaleza misma de las cosas, esa vía férrea solo es un accesorio del Mercado Central de Frutos, y que esto no hay duda, los peritos lo reconocen, valoriza el tereno de Paez;

Que tal circunstancia, que es favorable al expropiante, ha sido olvidada contra el precepto espreso de la ley;

Que basta leer la disposicion del artículo 11 de la ley citada para convencerse de que ella impone á los peritos un deber sagrado é ineludible. Que no sería admisible el argumento de que ella no obliga al tercero, pues tan perito es este como los otros dos;

Que el perito tercero no había oído al expropiante, violando así lo más sagrado de sus deberes, la ley y las prácticas más elementales en esta materia. Que él ha ido al terreno, segun lo afirma, en una segunda inspeccion ocular, que ha formado juicio, y que, por fin ha pronunciado su laudo sin haber dado la menor intervencion en sus procedimientos al expropiante, como se lo mandaba la ley;

Que en el acta en que fueron nombrados los peritos, se estableció espresamente que ellos se ajustarían estrictamente á la Ley de Expropiacion de la Provincia, fecha 21 de Octubre de 1881, que es la vigente y la que rige el caso *sub judice.*

De la nulidad deducida, el Juzgado confirió traslado.

Don Emilio del Real, por Don Gervasio J. Paez, contestándole, dijo:

Que dos eran los fundamentos base de la nulidad deducida: 1° que los peritos Doctores Sosa y Matienzo, han estralimi-

tado sus funciones, obligando á la empresa del ferrocarril á adquirir una área de terreno mayor de la fijada en la ley de 6 de Setiembre de 1888, ó sea de la que sirve de base al escrito de demanda; y 2º la circunstancia de no haber los peritos oído á las partes;

Que en cuanto á lo primero, la ley de ferrocarriles de la Provincia en su artículo 58, — vigente por no haber sido derogado por ley alguna — dispone que, cuando en ocasion de la expropiacion, queden fracciones útiles, pueden ser estas expropiadas á requisicion de sus dueños;

Que los peritos Doctores Sosa y Matienzo, en el desempeño de su cometido, no han hecho otra cosa que aplicar la ley obedeciendo á su sano criterio, opinando sin discrepancia que una fraccion del terreno de Paez quedaba completamente inutilizada por los trabajos del ferrocarril. Que si en este, la parte actora vé un error, este no sería causa de nulidad;

Que el caso citado de la Avenida de Mayo es cierto en tratándose de una expropiacion rejida por la Ley Nacional de Setiembre de 1866, pero que en el caso era distinto, pues que en éste la expropiacion procede en virtud de una ley de la Provincia. Que si las partes litigan ante el Juez Federal, es por razon de su vecindad simplemente; y que al invocar el actor el antecedente citado, lo ha hecho con tanta impropiedad como cuando llamó *Laudo* á la sentencin pericial;

Que el Juzgado no estaba autorizado por ley ni disposicion alguna para declarar nulo el proceder de los señores peritos;

Que, en cuanto á lo segundo, era incierto. Que consta á foja... que el señor Paez, y el apoderado de los ferrocarriles, convocados al efecto, no pudieron ponerse de acuerdo respecto del precio é indemnizacion; cumpliéndose así la prescripcion del artículo 11 de la ley de expropiacion que solo se refiere al perito del expropiante y expropiado;

Que producida la discordia entre ambos, fué esta dirimida por

el tercero designado, respecto del cual el artículo 12 de la ley de la materia no establece manera alguna de proceder; siendo, por el contrario, sus términos imperativos, cuando dice: *será dirimida por un tercero*, que es natural suponer, que no puede volver á oír á los peritos, ya disconformes, sobre el punto que está llamado precisamente á resolver, pues esto importaría tanto como insistir á propósito de la divergencia de opinion ya manifestada;

Que donde la ley no distingue no es permitido distinguir y que ni la presente ocurrencia ni la nulidad estaba espresamente fulminada, ni menos puede presumirse de acuerdo con las prescripciones de nuestra ley civil;

Que aún admitiendo que alguna duda pueda ocurrir debe estarse siempre á favor de los actos, máxime cuando como en el presente caso, se trata de una expropiacion esencialmente odiosa;

Que hacía como dos años que la empresa se había apoderado del terreno á mano armada sin haber abonado ni consignado su precio, y que era incierto que el señor Paez haya dado permiso por escrito para su ocupacion;

Que por todo esto, pedía el rechazo con costas de la nulidad deducida, la que no ha sido interpuesta como excepcion, sinó por vía de accion;

Que la sentencia pericial tiene que recibir su efectivo cumplimiento, por lo que para asegurar los derechos del señor Paez, pedía al Juzgado decrete embargo en bienes de los ferrocarriles hasta la concurrencia de 800.000 pesos de curso legal.

En otrosi, dijo:

Que como razon general de defensa manifestaba que contra la sentencia pericial dictada, la ley no admite recurso alguno y ella no tiene otra sancion que su cumplimiento;

Que el señor D. G. H. Anderson, comprador de los ferrocarriles de la Provincia, ha contraido la obligacion de cargar con

todos los gravámenes y pleitos que pesan sobre la empresa vendedora, y que por tanto, el embargo debe entenderse con él.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Setiembre 11 de 1890.

Y vistos: el presente juicio de expropiacion seguido entre el Directorio de los ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires y Don Gervasio J. Paez, sobre indemnizacion y pago del terreno ocupado por las construcciones de dicho ferrocarril y resultando:

1° Que Don Gervasio J. Paez y el representante de los ferrocarriles, convinieron por el acta de 19 de Marzo del corriente año, el nombramiento de peritos para que, *ajustándose á las prescripciones de la ley de expropiacion de la Provincia de Buenos Aires, fecha 21 de Octubre de 1881* procedieran á estimar el valor de los terrenos del espresado Don Gervasio J. Paez y la indemnizacion correspondiente, nombramiento que verificaron, *difiriendo al Juez* que suscribe el del perito tercero, para el caso de discordia (véase acta citada foja 77).

2° Que los peritos nombrados por las partes *oyeron á estas* en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 11 de la citada ley de expropiacion (véase acta foja 82) y despues de este acto las mismas presentaron escritos sosteniendo sus pretensiones, como así consta á fojas 86 y 88.

3° Que los peritos mencionados, plantearon ó establecieron las cuestiones de que debían ocuparse teniendo en cuenta las pretensiones formuladas por las partes y comprendidas en el término genérico *indemnizaciones* (acta de foja 77, memoria foja 84 y escritos fojas 86 y 88).

4° Que los peritos nombrados discordaron solo en cuanto al valor de la tierra, lo que hizo necesaria la intervencion del perito tercero que dirimió la discordia; y

Considerando en cuanto á la *accion de nulidad* deducida contra la avaluacion practicada por los peritos:

1° Que ella no puede fundarse en la falta de audiencia, pues esta la tuvieron las partes, verbal y por escrito como consta de autos y se demuestra en el *segundo* resultando de esta sentencia.

2° Que tampoco puede fundarse en el precio é indemnizacion que determinan, porque estas son precisamente las cuestiones de *hecho* que las partes por mútuo convenio han librado á la ciencia y conciencia de los peritos que nombraron.

3° Que por la forma de su nombramiento y facultades inherentes á su cargo no tienen superiores gerárquicos y sus resoluciones causan ejecutoria; se han observado los trámites preceptuados por las partes en el convenio á que debe su orígen, su nombramiento, ó por la Ley á la cual aquellas se han referido en el mismo.

4° Que es regla general, que *cuando no procede el recurso de apelacion, no procede el de nulidad* como *accion* ó recurso ordinario contra las resoluciones de los Jueces, regla que en el caso es tanto más aplicable cuanto que se trata de peritos-árbitros que revisten ese carácter y á cuya pericia se han sometido las partes.

5° Que la *nulidad* no procedería, por consiguiente, sinó como excepcion á la ejecucion de sus resoluciones, fundada en defectos sustanciales de los trámites ordenados por las leyes á que las partes los sujetaron ó de las establecidas por ellas mismas y por haber sido dadas fuera del tiempo que les acordaron.

Por estos fundamentos, demás concordantes de la defensa y consideraciones apuntadas:

Fallo no haciendo lugar á la *accion de nulidad deducida* con-

tra el laudo pericial pronunciado por los Jueces en las piezas de fojas 97 á 148 y todo con especial condenacion en costas.

Notifíquese con el original, transcríbase en el libro de sentencias y repónganse las fojas.

Dada y firmada en la Sala del Juzgado, en la ciudad de La Plata á los 11 dias del mes de Setiembre de 1890.

M. S. de Aurrecoechea.

La parte del ferrocarril apeló de esta sentencia y el recurso le fué concedido.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 5 de 1891.

Vistos y considerando: Que por el acta de diez y nueve de Marzo de mil ochocientos noventa, corriente á foja setenta y siete de estos autos por la cual se procedió á la designacion de los peritos que han actuado en esta causa, se determinó esplícitamente que debieran estos proceder á la estimacion de los terrenos expropiados á Don Gervasio J. Paez, y demás indemnizaciones debidas al mismo por consecuencia de tal expropiacion, ajustándose á las prescripciones de la Ley General de la Provincia de Buenos Aires sobre la materia, de veintiuno de Octubre de mil ochocientos ochenta y uno.

Que del tenor literal de esta acta segun sus términos referentes á los *terrenos expropiados* á dicho señor Gervasio J. Paez,

como del texto de la Ley de seis de Setiembre de mil ochocientos ochenta y ocho, autorizando á la Direccion de Ferrocarriles de la Provincia, para expropiar de conformidad con las disposiciones de la Ley General citada, los terrenos necesarios para el establecimiento de la vía y demás dependencias del ramal férreo á la estacion marítima del Riachuelo, resulta bien establecido que los terrenos materia del acta enunciada sometidos á la estimacion pericial, no fueron ni pudieron ser otros que los determinados en el plano de foja veinte y nueve del espediente agregado, que la Direccion de Ferrocarriles tenía ya tomados y ocupados con anterioridad á dicho convenio, y que se encuentran demarcados y fijados en dicho plano, de conformidad con las condiciones de la Ley citada de Setiembre seis de mil ochocientos ochenta y ocho, una área de siete mil setecientos cincuenta metros cuadrados.

Que ordenando la expropiacion y pago de una mayor estension de terreno que la determinada por el convenio y ley mencionadas, en una porcion próximamente igual á la fijada, sin otra razon que la del desmérito de que esta mayor estension pudiera ser susceptible por razon de su especial ubicacion, los peritos han procedido por lo tanto, sin jurisdiccion, excedido manifiestamente los límites de su mandato é incurrido, en consecuencia, en nulidad.

Que para hacerlo, no han podido apoyarse en la disposicion que invocan del artículo cincuenta y tres de la Ley de Ferrocarriles de diez y siete de Agosto de mil ochocientos ochenta, porque esa disposicion, aparte de ser relativa sólo á los casos en que por consecuencia de la expropiacion resulten al particular expropiado *superficies* reducidas que no pueda en adelante utilizar, ha debido entenderse doblemente derogada por las disposiciones de la Ley General de expropiacion ya citada, que le es posterior, y de la de veinticuatro de Febrero de mil ochocientos noventa, que modificó y reemplazó

las disposiciones todas de la de mil ochocientos ochenta en lo relativo á ferrocarriles, refiriéndose en lo que respecta á expropiacion á la de veintiuno de Octubre de mil ochocientos ochenta y uno.

Que el recurso interpuesto no es admisible, sin embargo, en cuanto se funda en el hecho de no haber dado el perito tercero nueva audiencia á las partes antes de proceder á deliberar, pues la ley de la materia no prescribe absolutamente tal procedimiento, y no puede hacerse por consiguiente de su omision un motivo de nulidad.

Que tampoco lo es del punto de vista á que se ha aludido por el abogado de la parte en el informe *in voce* ante esta Suprema Corte, ó sea el hecho de haber procedido el perito tercero á pronunciar su decision sin formar tribunal con los peritos primeramente nombrados, pues tampoco la ley contiene disposicion alguna sobre la materia, y es de juzgar al contrario, por sus términos, que la regla á seguir es que separadamente y con lo actuado solo por ante los primeros peritos, debe el tercero decidir, por cuanto la ley ordena su nombramiento, sólo despues que los nombrados en primer lugar han discordado, y acuerda á su fallo el carácter de irrevocable y definitivo, sin indicar absolutamente que se reuna con los discordantes.

Que la nulidad, finalmente, á que se refiere el considerando tercero, no afecta en el todo el veredicto pronunciado por los peritos, y no puede estenderse, por los mismos, mas allá del capítulo sobre que recae.

Por estos fundamentos: se revoca el auto apelado de foja ciento diez y siete en cuanto no hace lugar en absoluto á la nulidad deducida y condena en costas al recurrente, declarándose nula y sin efecto alguno la avaluacion pericial que sirve de fundamento á este recurso, en cuanto atañe á la porcion expropiada de más, ó sea, á la que ubica el costado Norte de la línea férrea enunciada; y firme en los demás capítulos que ella abraza, sobre el fondo

de los cuales ningun litigio ni reclamacion alguna puede admitirse, cualquiera que sea la justicia ó injusticia que envuelvan ellos, por no mediar nulidad á su respecto, y no proceder tampoco, con arreglo á la ley, la vía de apelacion. Vuélvan estos autos al Juzgado de Seccion á los efectos que hubiere lugar, y repónganse los sellos notificándose con el original.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XXXI

La Compañía de Ferrocarriles Pobladores contra Doña María E. de Llavallol, por expropiacion; sobre reclamo de un laudo arbitral.

Sumario.—Dada la estipulacion en el compromiso arbitral, por la que las partes renuncian á todo recurso, y convienen en que la que se alzare del laudo, pagará á la que lo acate, una

multa, sin cuyo pago prévio no se dará tramitacion al recurso, no puede darse audiencia al que recurre de nulidad, sin el prévio pago de la multa.

Caso. —En 25 de Abril de 1889 se presentó al Juzgado Federal de La Plata el Doctor Don Narciso Sosa por la Compañía General de Ferrocarriles Pobladores, é invocando la ley de 1887 pidió la expropiacion de 17.760 metros cuadrados de terreno de propiedad de Doña María E. de Llavallol, sito en Las Conchas.

Depositó 7304 pesos en que estimaba el precio del terreno á expropiarse y pidió la posesion, que le fué concedida.

En juicio verbal celebrado el 2 de Julio de 1890, las partes hicieron el siguiente convenio:

En 2 de Julio de 1890 comparecieron al juicio verbal decretado Don Félix Sagasta, apoderado de la Compañía de Ferrocarriles Pobladores, con su abogado el doctor Curuchet, y don Bernardino Tejedor, representante de doña María Elía de Llavallol con el suyo, doctor Moyano, y leidos por el actuario los antecedentes del asunto, se cambiaron algunas esplicaciones y finalmente se convino lo siguiente:

1° Someter á la decision de árbitros arbitradores la suma que la compañía expropiante debe pagar á la señora de Llavallol por la expropiacion del terreno indicado en el plano de foja..., comprendiendo en la misma suma el importe de los daños que cause la expropiacion (si los causa á la expropiada).

2° La Compañía designa como su árbitro á don Vicente M. Gonzalez y el señor Tejedor por la señora de Llavallol á don Aquilino Ochagavia, y el Juzgado nombrará un tercero para que en caso de discordia falle en definitiva.

3° Se acuerda á los árbitros el plazo de quince dias para lau-

dar contándose el término desde la aceptacion del tercero.

4° Las partes renuncian á todo recurso contra el fallo arbitral, incluso el de nulidad. Si alguno se alzase del laudo pagará al que lo acate, una multa da *cincuenta mil pesos* moneda nacional, sin cuyo pago prévio no se dará tramitacion alguna al recurso.

5° Cada una de las partes debe presentar á su árbitro en la secretaría del Juzgado, para la aceptacion del cargo dentro de los tres dias siguientes á la resolucion del Juzgado en que se aprueba este convenio, y si así no lo hiciera el Juez nombrará reemplazante al que falte.

Su Señoria dispuso quedaran los autos al despacho para resolver y con esto terminó el acto firmando los comparecientes ante mi de que doy fé. — *M. S. Aurrecoechea.* — *Moyano.* — *Curutchet.*—*Sagasta.*—*B. Tejedor.*

LAUDO ARBITRAL

En la ciudad de La Plata á diez y siete de Setiembre de mil ochocientos noventa, reunidos en la Secretaría del Juzgado Federal, los señores árbitros arbitradores don Vicente M. Gonzalez, don Aquilino Ochagavia y el tercero don Juan José Lanusse, á fin de laudar en los presentes autos seguidos por la Compañía Nacional de Ferrocarriles Pobladores contra doña María Elía de Llavallol, sobre expropiacion de un terreno, y acordada la palabra al árbitro señor Ochagavia, éste expuso: Que la Compañía expropia á la señora de Llavallol sesenta y dos metros de frente en un terreno de su propiedad situado sobre el canal de San Fernando, por todo el fondo de dicho terreno; que el costado Sud de este terreno dá á otra calle que es la única que conduce al Tigre, de manera que, siendo la parte expropiada la única al-

ta del terreno, lo priva de la parte utilizable no sólo por tener frente á esa otra calle, sinó por su altura. Que en cuanto al precio de ese terreno, crée necesario establecer el antecedente de que frente mismo al terreno de la señora de Llavallol, cauce por medio, la Compañía demandante pagó al señor Castaing treinta y cinco mil pesos nacionales por mil cuarenta y ocho metros cuadrados de terreno, lo que dá un precio mayor de treinta pesos por metro. Si bien es cierto que en este terreno existía un edificio de escasa importancia, en cambio se trata de un terreno encajonado y que de ninguna manera tiene para la Empresa la importancia que el otro, lo que se demuestra por el hecho de haberlo elegido la Empresa para estacion, ámplios depósitos y otras construcciones que se compromete á hacer, y sobre cuya base se realizará esta expropiacion, no pudiendo en ningun caso la Empresa darle otro destino al terreno expropiado.

Que como dato ilustrativo debe agregar, que la misma Compañía ha pagado al señor Oliveira César, sobre el rio Lujan, en compra particular, cuatro pesos por metro; en Punta Chica, frente á la estacion Victorica, el terreno expropiado á don Luciano Miguens se pagó igualmente cuatro pesos por metro cuadrado, segun fallo del Juez árbitro doctor don José Nicolás Matienzo. En Saavedra, donde como es sabido, son todos terrenos anegadizos é impropios para la agricultura, se pagaron al señor Durante, dos pesos por metro cuadrado fuera de indemnizacion.

Que en vista de estos antecedentes y otros que cree innecesario agregar, opina y así lo resuelve, fijar al terreno de la señora de Llavallol el precio de cinco pesos por metro cuadrado en razon de su importante ubicacion, con frente á dos calles y sobre un canal perfectamente navegable; y en cuanto á la indemnizacion fija otros cinco pesos por cada metro cuadrado, teniendo en cuenta el perjuicio que se le ocasiona á la expropiada, privándole la Compañía de la única parte buena de terreno, pues el resto

queda sin destino alguno, debido á su bajo nivel, que lo expone á estar continuamente debajo del agua, en razon de las mareas que en esos parajes se producen. Agregando á estos fundamentos, el muy poderoso de que se le obliga á la propietaria á efectuar una venta, en situacion como la presente, lo que la priva indudablemente de obtener beneficios muy superiores si á ella le fuera dado esperar el momento á propósito para negociar su terreno ó utilizarlo en la forma que creyera conveniente. El árbitro señor Gonzalez expuso: Que á fin de darse exácta cuenta de la importancia del terreno de la señora de Llavallol, se había trasladado sobre él en compañía del otro árbitro señor Ochagavia, examinándolo detenidamente y tomando datos de las personas que lo ocupan. Que había tambien inspeccionado el terreno á expropiar en la orilla opuesta y había tomado datos de los vecinos sobre la edificacion y negocios que en él existieran; que en fecha doce del corriente y en el juicio verbal á que fueron convocadas las partes había asistido á la discusion habida entre el señor Llavallol como representante de su señora y el señor Williams de la Compañía del Ferrocarril demandante, sobre precios de terrenos y expropiaciones ya arregladas, perjuicios y beneficios admitidos por uno y otro. Que en virtud de todo lo expuesto y un estudio detenido de la cuestion, se había formado su juicio para dar su fallo con entera imparcialidad y conciencia. Que el valor relativo de los terrenos entre una y otra orilla del Canal de San Fernando, lo considera proporcionalmente como el terreno ubicado en las márgenes del Riachuelo de Barracas, y todavía éstos muy superiores á aquellos, pues no es discutible la importancia de uno y otro puerto comercial y marítimo, así como la naturaleza y superioridad de las tierras no pobladas en las márgenes de uno y otro canal. Que en las orillas del canal de San Fernando sucede precisamente al revés, la parte poblada, el comercio y la industria, se encuentran en la márgen más alta, mientras que en la orilla opuesta, sujeta á fre-

cuentes inundaciones, nadie ha querido establecerse con ningun comercio industrial, lo que palmariamente está demostrando su inferioridad, y si con estas ventajas por el Riachuelo valen sus tierras en la proporcion de cinco á uno por metro cuadrado en una y otra orilla, no es lógico valga en la misma proporcion sobre el canal de San Fernando. Que el argumento hecho de los treinta y cinco mil pesos pagados al señor Castaing en la parte opuesta del Canal, no puede tomarse en consideracion, pues si se entra á estimar lo que valdría la indemnizacion por tres distintos negocios, cuyo dueño fué forzado á liquidarlos, como tambien á demoler todo lo edificado, vendría á resultar que el valor intrínseco pagado por la tierra, será aún menos de los diez pesos moneda nacional metro cuadrado, incluso buenos edificios, precio que á la Compañía ofrecieron el año pasado en plena especulacion los terrenos contiguos al de Castaing, y que hoy darían por mucho menos los señores Marana hermanos. Y que si en la márgen alta y poblada del Canal se ofrecen tierras con buenos edificios á diez pesos metro cuadrado, qué pueden valer en la parte opuesta tierras valdías y anegadizas, que á su juicio y haciéndoles el favor de considerarlas en las mismas condiciones y proporcion de valor que las del Riachuelo, sólo valdrían dos pesos y eso hasta donde estrictamente fueran necesarios á la edificacion, es decir, hasta los cincuenta metros de fondo, los ciento sesenta y cinco metros restantes hasta tocar con el terreno ya comprado al señor Feijoó, siendo como son de idéntica condicion, no podría pagarse más de los setenta centavos que se han pagado á dicho señor, pero teniendo en cuenta que la Compañía le vá á expropiar á dicha señora de Llavallol la mitad próximamente de la tierra relativamente buena que posee, que la vá á privar de todo el frente que dá á la calle proyectada al Tigre, aun cuando ésta sea sustituida por otra que necesariamente debe abrirse entre la estacion y la parte no expropiada, la que indudablemente recien vá á adquirir valor compensando con ventaja el frente per-

dido á una calle sin importancia, por el frente adquirido á una estacion de importancia; de donde resulta que dicha señora en vez de perjudicada vá á ser notablemente beneficiada, pues á no ser por la importancia que el Ferrocarril dé á esos terrenos, reputa quiméricas las ilusiones de realizacion de obras de otra naturaleza que les diera un mayor valor por muchísimos años. Que por todo lo expuesto y considerando, que tratándose de expropiaciones ya se ha hecho práctica, contrariamente á la ley de la materia, que no se pague el precio que valían las tierras en la época de la concesion sinó mucho más de lo que valen cuando se lleva á cabo la expropiacion, viene á justificar por todo precio, incluso indemnizacion, el de un peso y cincuenta centavos por cada metro cuadrado que le tome el Ferrocarril á la señora de Llavallol, lo que dá por resultado un sesenta por ciento más de los precios lógica y razonablemente tasados anteriormente.

El árbitro tercero señor Lanuse expuso: Que efectivamente la superficie que la mencionada Compañía necesita apropiarse es de diez y siete mil setecientos sesenta metros cuadrados y toma próximamente sesenta y dos metros lineales sobre el Canal y doscientos quince metros tambien lineales sobre la calle Romero que conduce al Tigre. Que esta fraccion de terreno hace parte de una área mayor que se compone más ó menos de trescientos mil metros, siendo la parte que se expropia sin duda ninguna la más alta y pudiendo el resto considerarse en casi su totalidad anegadizo. Que llamado á decidir como árbitro tercero tiene en cuenta: 1° Que el juicio de expropiacion fué iniciado por la Compañía Nacional de Ferrocarriles Pobladores en el mes de Abril del año próximo pasado; 2° Que aun cuando es difícil fijar de una manera precisa el valor de terrenos en las condiciones de éste, por cuanto no producen renta ó la producen muy escasa, no pudiendo sin embargo deducirse de ello que no valen nada ó que valen muy poco, puesto que su situacion especial y

el desarrollo natural del progreso del país contribuyen al aumento tambien progresivo de valor que ván tomando, á pesar de estas dificultades existen antecedentes que pueden servir á la determinacion de ese precio, y entre otros cita los siguientes: el señor Llavallol ha recibido oferta de trescientos mil pesos por todo el terreno; esta oferta le fué hecha segun su aseveracion en el juicio verbal celebrado el doce del corriente, por el señor Nouguié, miembro del Directorio de la Compañía, y no la aceptó porque esa suma no se la ofrecía al contado sinó á plazos de uno y dos años. Terrenos inmediatos á éstos, pero más distantes del Canal y en direccion al Tigre, han sido cedidos á la Compañía á precios que fluctúan entre setenta y cinco centavos y un peso nacional, segun lo declaró el señor A. N. Willians, gerente de la misma, en el mencionado juicio verbal. Frente por frente al terreno de la señora de Llavallol, como lo han expuesto los otros dos árbitros, háse pagado treinta y cinco mil pesos nacionales por un terreno con edificio de material, é indemnizacion de perjuicios por tener en él negocios su dueño; siendo de advertir que el terreno tiene una superficie de mil cien metros cuadrados más ó menos y que el expropiado se reservó el derecho de disponer de los materiales del edificio, los que se estiman próximamente en cinco mil pesos; 3° Que de estos hechos se desprende que por lo menos el terreno de la señora María Elía de Lavallol, vale lo que le fué ofrecido por él al señor Lavallol, que siendo la oferta á plazos de uno y dos años, deducido el descuento por los plazos á correr y calculando el interés á quince por ciento al año, resulta un líquido de doscientos treinta y dos mil quinientos pesos por la superficie total, ó sean ochocientos setenta y cinco milésimos por metro cuadrado. Tal podría ser el valor del metro cuadrado de este terreno si fuese igual toda su superficie; pero como he dicho, la parte más alta, la que no es bañada por las mareas, es precisamente la que se expropia. El resto, por lo mismo que es bajo y anegadizo, aun

cuando inmediato á la estacion del Ferro-Carril que vá á construirse, requiere obras costosas para ser utilizables, lo que hace de escasa importancia el beneficio que en otro caso debiera producir la proximidad de una estacion. ¿En qué proporcion puede estimarse el desmérito que sufre la parte de terreno no expropiada por la circunstancia que acaba de mencionar? Considera que aún teniendo en cuenta el beneficio escaso que podrá producir la Estacion á crearse, no puede estimarse en menos de treinta por ciento ese desmérito; 4° Que si bien es cierto que el terreno expropiado á Castaing aun estimando el edificio y perjuicios que la expropiacion le ha originado, resulta indemnizado á un precio que excede tal vez de quince nacionales el metro cuadrado, no es menos cierto que por estar frente por frente con él el terreno de la señora de Llavallol, deba deducirse que tenga valor igual, pues como lo ha expuesto el árbitro señor Gonzalez, el lado del Canal sobre el cual se halla el terreno de Castaing, está cubierto de edificios con buena calle, lo que no existe en el lado opuesto. Que, por estas circunstancias, no considera deba tomarse ese precio como base para determinar el de este terreno, pero considera sí que no puede prescindirse de él en absoluto y que debe tenerse en cuenta como medio concurrente de aproximarse á la verdad; 5° Que estimando el valor del terreno de la señora de Llavallol, en las consideraciones del párrafo tercero, es decir, á setecientos setenta y cinco milímetros de peso nacional el metro cuadrado y en treinta por ciento el desmérito que por causa de esta expropiacion sufre la parte no expropiada, resulta y así lo resuelve, que la Compañía Nacional de Ferrocarriles Pobladores, debe abonar á la señora María Elía de Llavallol, ó á quien la represente, por los diez y siete mil setecientos sesenta metros que le expropia, la suma de setenta y nueve mil trescientos ochenta y cuatro pesos, con ochenta centavos moneda nacional, y así lauda definitivamente.

Con lo que terminó el acto firmando todos los señores árbitros arbitradores, por ante mí de que doy fé.

J. J. Lannusse.—N. M. Gonzalez.
—A. Ochagavia.—Ante mi: *Gerónimo P. Barros.*

Notificado el laudo, el procurador Sagasta manifestó que daba en garantía la responsabilidad de su representada que era mayor de la suma estipulada en el compromiso, y pide se resolviera el siguiente punto:

El árbitro tercero señor Lanusse tasó el valor del terreno por el que á su juicio tiene actualmente, en oposicion y con violacion evidente de la ley de expropiacion, que manda pagar el precio que la cosa tiene antes de hacerse la concesion, y no la que valga en el momento de la sentencia;

Que su mandante no había celebrado convenios que puedan ser dirimidos con violacion de las leyes nacionales, ni estaba dispuesto á entrar en ningun caso por la aceptacion de tan peligrosa doctrina;

Que tampoco quería alzarse de la resolucion de los Jueces, pero quiere saber si debía respetar una resolucion como esta, que era nula por ser dictada con flagrante violacion de la ley de expropiacion de 13 de Noviembre de 1866.

El Juez dió vista á la otra parte.

La señora de Lavallol pidió el rechazo de la poco inteligible peticion anterior, con costas.

Dijo: que lo pedido en el escrito de la otra parte no importaba una accion, una excepcion, ni un recurso; pero que si esto importara, debía antes de ser oído oblar la multa de 50.000 pesos. Pidió tambien se le abonara el importe del terreno.

El Juez Federal doctor Aurrecoechea se declaró impedido por hallarse dentro del cuarto grado de parentesco político con la señora de Elía, y pasó los autos al Juez especial doctor Spangenberg.

Fallo del Juez Federal (suplente)

La Plata, Noviembre 17 de 1890.

Importando el pedido formulado en el escrito de foja 63 un recurso contra el laudo arbitral de foja 47 vuelta á 61 vuelta; y habiendo convenido las partes por la cláusula cuarta del compromiso de foja 41, que renuncian á todo recurso contra dicho laudo, inclusive el de nulidad, debiendo pagar préviamente la parte que se alce de aquel, una multa de cincuenta mil pesos moneda nacional á la que lo acate; en vista de estos antecedentes y teniendo presente que el referido compromiso tiene toda la fuerza legal cuyas convenciones forman para las partes una regla á la cual deben someterse como á la ley misma, segun lo dispone el artículo 1197 del Código Civil : se resuelve no admitir el recurso interpuesto en el escrito de foja 63 por la Compañía Nacional de Ferrocarriles Pobladores, hasta tanto no pague la multa convenida, á cuyo efecto se fija el plazo de diez días bajo apercibimiento de darla por desistida de todo recurso contra el referido laudo arbitral.

Y proveyendo tambien al pedido que se hace en la última parte del escrito de foja 47, líbrese sin más trámite oficio al Banco de la Provincia para que se entregue la suma de siete mil trescientos cuatro pesos á que se refiere el recibo de foja 2, á don Jaime Llavallol, por no tener don Bernardino Tejedor, apoderado

de aquel, facultad de percibir, segun resulta del poder que obra á foja 24 de estos autos.

Spangenberg.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 5 de 1891.

Vistos: No pudiendo ser oida ninguna de las partes, con arreglo al artículo cuarto del compromiso arbitral de foja cuarenta y una en las reclamaciones que se susciten contra el laudo arbitral pronunciada en su virtud sin el prévio pago de la multa en él estipulada: se confirma con costas el auto apelado de foja treinta y siete vuelta en cuanto por él se niega audiencia al reclamante sin el prévio cumplimiento de aquella condicion. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA.—C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXXII

D. Arturo Gonzalez Videla contra Dª Amelia Torrecillas de Ghisolfi, por rescision de un contrato; sobre competencia

Sumario.—Mientras permanece íntegro el matrimonio, la mujer, á los efectos del fuero, tiene la nacionalidad de su marido.

Caso. — En 12 de Setiembre de 1890 se presentó don Arturo Gonzales Videla ante el Juzgado Federal de la Capital á cargo del Dr. Tedin acompañando un contrato de promesa de venta de un terreno, hecho por D. Pedro Ghisolfi como apoderado de su esposa Dª Amelia Torrecillas, y alegando no haberse cumplido la promesa en el término y condiciones convenidas, y haberle esto causado perjuicios, entabló demanda contra la citada señora, para que se declarara rescindido el contrato y obligando á aquella al pago de daños y perjuicios y devolucion del dinero entregado, por la suma de 19962 pesos, y se le condenara en las costas del juicio.

Para acreditar la competencia federal, presentó testigos que declararon ser argentino el demandante y estranjero el esposo de la demandada.

El Juez de Seccion dió por comprobado el fuero federal y confirió traslado de la demanda. D. Pedro Ghisolfi, por su esposa Dª Amelia Torrecillas, sin contestar el traslado, opuso la escepcion de incompetencia de jurisdiccion, pidiendo que se admitiera, con costas al demandante.

Dijo: que su esposa contra la cual se había promovido este juicio era argentina como era argentino el demandante, y no correspondía el fuero federal por razon de la distinta nacionalidad de las partes.

Que la circunstancia de ser extranjero el esposo de aquella, no podía tomarse en cuenta, porque no era la nacionalidad de los mandatarios y representantes legales de los interesados que determinaba la competencia federal, sinó de las mismas partes á quienes afecta la accion que se promneve, como resulta del artículo 8 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 sobre jurisdiccion de los Tribunales Federales.

En otrosi, ofreció acompañar la partida de bautismo de su esposa para el caso de no reconocerse por el contrario la nacionalidad argentina de la misma.

Conferido traslado, D. Arturo Gonzalez Videla lo contestó pidiendo el rechazo de la escepcion con costas.

Dijo: que Dª Amelia Torrecillas era una persona incapaz, cuyo único representante es su marido el señor Ghisolfi; que él es quien puede estar por ella en juicio y defender sus derechos; que su domicilo es el suyo y él es el administrador legal de sus bienes.

Que estas disposiciones son las mismas de las leyes de Partidas, y los Tribunales han observado siempre una jurisprudencia invariable al respecto, como resulta de los Fallos de la Suprema Corte Federal, série 1ª, tomo 4º, página 472; série 2ª, tomo 1º, página 177, y tomo 21, página 406.

Que por consiguiente, si Ghisolfi es extranjero y su mujer argentina, no por eso deja ésta de ser reputada, jurídica-

mente hablando, extranjera tambien á los efectos del fuero.

Auto del Juez de Seccion

Buenos Aires, Octubre 31 de 1890.

Y vistos: Por los fundamentos aducidos en el precedente escrito, y considerando además: que es un principio sentado por la jurisprudencia uniforme de la Corte Suprema, fundado en el precepto de la ley treinta y dos, título dos, partida tercera, y artículo noventa, inciso noveno del Código Civil, que mientras subsiste íntegro el matrimonio, la mujer casada, á los efectos del fuero, no tiene otro domicilio ni otra nacionalidad que la del marido, para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones en juicio: no ha lugar con costas á la escepcion de incompetencia opuesta en el escrito de foja... y contéstese el traslado de la demanda en el término legal. Repóngase el sello.

Virgilio M. Tedin.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

¿La mujer argentina que se casa con un extranjero, queda por el hecho sujeta á la jurisdiccion de los Tribunales Federa-

les? ¿Por el hecho de su matrimonio se convierte en extranjera y se incorpora á la patria de su esposo?

Tales son las cuestiones comprendidas en la de competencia que se ventila en los presentes autos; y aun cuando la causa en que tal incidente se ha promovido, no revista en sí una grande importancia, la tienen en mi opinion aquellas cuestiones que deben ser resueltas por V. E. en el fallo que está llamado á pronunciar.

Antes de emitir mi opinion, debo manifestar á V. E. que lo haré haciéndome violencia ante el justo respeto que me inspiran resoluciones anteriores de V. E. que han consagrado una doctrina diversa, las que creo sin embargo sinceramente sin un claro y positivo fundamento en nuestras leyes.

Pienso tambien que tales resoluciones no consultan el verdadero interés de nuestro pais, que sólo podría ser desatendido en presencia de una Legislacion positiva tan clara y tan expresa que no dejase lugar para fundar en ella una opinion contraria.

Formamos un pueblo que crece y se agranda de dia en dia, más que por su propio y natural aumento, á favor de la copiosa inmigracion que la Europa, escasa ya de territorio y de medios de procurar subsistencia cómoda á los naturales de los diversos paises que la componen, nos envía de año en año en progresion hasta ahora creciente.

Reconociendo nuestra Constitucion y nuestros legisladores, que el progreso de nuestro país había de depender en gran parte de esa misma inmigracion, le ofreció todas las libertades y todas las seguridades posibles á su vida, su propiedad y seguridad, en leyes tan liberales que no son superadas por las de parte alguna del mundo.

Pero al ofrecer al inmigrante todas esas ventajas y la de poder casarse sin restriccion alguna con argentinas, sin tener necesidad de renunciar al ejercicio de su culto, ni á su ciudadanía natural, no les ofreció sin embargo la desnacionalizacion (per-

mítasemo esta palabra) de las mujeres que el país les ofrecía para fundar una familia, que debía naturalmente ser familia argentina, si los hijos que producían nacían en nuestro territorio.

La pérdida de la ciudadanía argentina de una mujer que casa con un extranjero, ha debido ser claramente expresada por nuestras leyes, para que pueda declararse con exactitud que su matrimonio la convierte en ciudadana del Estado á que su marido pertenece.

Tal declaracion no la encuentro en nuestra Legislacion vigente; y paso á hacer la demostracion de esta verdad.

Es cierto que la Ley 32, título 2º de la partida 3ª, al establecer cuál es el Juez ante quien el actor debe presentar la demanda, establece entre otras reglas, la siguiente: «*La tercera es por razon de casamiento: ca la mujer, maguer sea de otra tierra debe responder ante aquel Juzgador que ha poderio sobre su marido*.

Gregorio Lopez, glosando esta parte de la ley, dice que « mientras es casada la mujer, deja de ser ciudadana del lu- « gar de su naturaleza, lo que se entiende solamente en cuanto, « si seguía siéndolo, podría esto retraerla de prestar los servicios « debidos al marido, y no de otra manera: *pero esto debe limi-* « *tarse*, agrega, *á los casos en que la mujer es reconvenida en* « *otro lugar del en que está domiciliado su marido, como, por* « *ejemplo, cuando se le reconviene como heredera de su padre* « *por la madrastra que pide su dote.* »

La ley citada de Partidas y Gregorio Lopez tomaron sin duda las opiniones que preceden de la ley 38, § 3º, título 1º, libro 50, del *Digesto Romano*. Ese título que trata de los *Municipios y de la vecindad*, dice así en su § 3º: « Tambien respondie- « ron los emperadores Antonino y Vero, que la mujer interin « está casada, *parece que es ciudadana de la ciudad de donde* « *lo es su marido* y que no está obligada á ejercer los car-

« gos de la República en aquella de donde es originaria.»

Como lo ve V. E., esta Ley Romana, como la de Partidas, más se refiere á la vecindad, al domicilio, que á la nacionalidad ó la ciudadanía; y por eso, explicándola Gregorio Lopez, dice, que debe limitarse á los casos en que la mujer es reconvenida *en otro lugar del en que está domiciliado su marido.*

Pero aun cuando la ley de Partidas y su concordante del Digesto Romano establecieran categóricamente que la mujer, por el hecho de su matrimonio pierde su ciudadanía, y se incorpora á la nacionalidad á que su marido pertenece, todavía creería que tales leyes perdieron su vigor cuando nuestro país se declaró independiente de la metrópoli española; y cuando por actos y leyes posteriores reglamentó lo relativo á nacionalizacion y ciudadanía argentina.

Ninguna de las dos leyes de ciudadanía dictadas el 7 de Octubre de 1857 y el 18 del mismo mes de 1869, establecieron principio alguno en que pudiera fundarse la conclusion de que la mujer argentina pierde su nacionalidad por el hecho de casarse con un extranjero.

Son argentinos, dispone el artículo 2° de la primera de dichas leyes, todas las personas nacidas en el territorio argentino; los hijos de madre ó padre argentinos, nacidos en el extranjero, á menos que prefieran la nacionalidad del país de su nacimiento; y los extranjeros que obtengan carta de naturalizacion, de conformidad al artículo 20 de la Constitucion.

Son argentinos, dice el artículo de la Ley vigente de 1869, todos los individuos nacidos ó que nazcan en el territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres, con excepcion de los hijos de los Ministros extranjeros y miembros de las Legaciones, residentes en la República; los hijos de argentinos nativos que habiendo nacido en país extranjero optaren por la ciudadanía de orígen; los nacidos en las Legaciones y buques de guerra de la República; los nacidos en las Repúbli-

cas que formaron parte de las Provincias Unidas del Rio de la Plata, antes de la emancipacion de aquellas, y que hayan residido en el territorio de la Nacion manifestando su voluntad de serlo; y los nacidos en mares neutros bajo pabellon argentino.

La misma Ley, en su artículo 2° declara ciudadanos por naturalizacion á los extranjeros *por haberse casado con mujer argentina en cualquiera de las Provincias* : de suerte que por el hecho de ser casado un extranjaro con mujer argentina, queda ciudadano argentino no por naturalizacion, que es, en mi opinion, todo lo contrario de que, la mujer argentina por su casamiento con un extranjero, pierda su nacionalidad para adquirir la de su marido.

No la nacionalidad, que no se pierde jamás por nuestra ley, sinó el ejercicio de los derechos políticos anexos á la condicion de argentino, se pierde segun el artículo 8°, por la aceptacion de empleos ú honores de Gobiernos extranjeros, sin permiso del Congreso; por la declaracion de quiebra fraudulenta, ó por sentencia condenatoria á pena infamante ó de muerte.

Esta pérdida de los derechos políticos no alcanza á la mujer, que no los tiene; y no pierde entónces en caso alguno por nuestra ley la condicion de argentina por el hecho de su matrimonio con un extranjero.

Se ha invocado tambien la disposicion del artículo 90, inciso 9° del Código Civil, que establece que «la mujer casada *tiene el domicilio* de su marido, aún cuando se halle en otro lugar con licencia suya». Pero no se trata en este espediente del *domicilio* sinó de la *nacionalidad* de la demandada; y yo no tengo dificultad alguna en creer, puesto que así lo dispone expresamente la ley, que la mujer casada, mientras dura el matrimonio, no tiene otro domicilio sinó el de su marido.

La nota con que nuestro codificador acompaña el inciso 9° de dicho artículo 90, y que dice así: «Ley 32, título 2, Partida

3ª; Código Francés, artículo 108; Sardo, artículo 71 », demuestra que la Ley de Partidas que invoca como fuente de su disposicion, se refiere tambien, no á la nacionalidad de la mujer casada, sinó á su domicilio, que no es otro que el de su marido.

El Código Napoleon, y casi todos los de la Europa que le siguieron, son los que han dado lugar á la opinion común de que la mujer, por su matrimonio, pierde su nacionalidad para tomar la de su marido.

Así, el artículo 12 del citado Código Francés dispone textualmente que: «La *extranjera* casada con un francés seguirá la condicion de su marido»; y como la proposicion inversa se hacía forzosa lógicamente, el artículo 19 del mismo Código, se vió en la necesidad de decidir que, « la mujer *francesa* que contraiga matrimonio con un extranjero, seguirá la condicion de su marido. Si quedase viuda recobrará la nacionalidad francesa, siempre que resida en Francia ó que regrese con la autorizacion del Gobierno, y declarando que quiere fijarse nuevamente en territorio francés.»

Estas disposiciones del Código Francés son independientes de las de su artículo 108, por la que establece que «el domicilio de la mujer casada será el de su marido».

La Legislacion Francesa no es, pues, conforme con la nuestra; puesto que en nuestro Código Civil, sólo existe la disposicion del artículo 90, inciso 9º, que es conforme con la del artículo 108 del Código Francés, referentes una y otra al *domicilio* de la mujer casada.

Pero no existe ni en nuestro Código Civil, ni en ninguna de nuestras leyes, disposiciones semejantes á las de los artículos 12 y 19 del Código Francés, que deciden que la extranjera que se casa con un francés sigue la condicion de su marido y que lo propio sucede respecto de la francesa que se casa con un extranjero. No podemos entónces aplicar con justicia entre nosotros

la misma doctrina que rige en Francia y en el resto de la Europa que adoptó su legislacion.

Debo aquí consignar una diferencia que observo entre la jurisprudencia establecida por V. E. en casos anteriores (Fallos, tomo 30, página 410) y la de la Corte de Casacion Francesa. V. E. decidió que la mujer casada no tiene otro domicilio, ni otra nacionalidad que la de su marido *mientras permanece íntegro el matrimonio;* lo que quiere decir que disuelto el vínculo conyugal, la misma mujer, ya viuda, recobrará su nacionalidad argentina; y que, si contrajere segundas ó ulteriores nupcias, continuárá siendo argentina, ó tomará las diversas nacionalidades de su segundo ó tercer marido.

Parece desde luego no ser lo más conforme á los principios este cambio sucesivo de nacionalidad, y así lo entendió sin duda la Corte de Casacion Francesa cuando, en sentencia de 22 de Julio de 1863, estableció: «Que la extranjera que se haya hecho francesa por su matrimonio con un francés, *no perderá esta cualidad*, ó lo que es lo mismo, *no volverá á ser extranjera por la muerte de su marido*».

Pero V. E. en los Fallos recordados, y el inferior en la sentencia apelada, han decidido que la mujer argentina casada, pertenece á la nacionalidad de su esposo extranjero; y ocupándose Laurent de explicar las disposiciones de los artículos 12 y 19 del Código Napoleon que dejo transcritas, se expresa en los siguientes términos:

«*La mujer francesa*, dice, *que se casa con un extranjero sigue la condicion de su marido.* Tales son los términos del artículo 19 del Código Napoleon: son idénticos al texto del artículo 12. ¿Quiere ésto decir que el efecto será tambien el mismo? No; el Código Napoleon bien puede declarar francesa á la mujer extranjera que se casa con un francés; pero no le corresponde decidir que la mujer francesa que se casa con un aleman, ó con un inglés, se hará alemana ó inglesa: es el legislador ale-

man ó inglés quien únicamente puede ejercitar ese derecho. Todo lo que puede inducirse del artículo 19, es, pues, que la mujer francesa que se casa con un extranjero, se vuelve extranjera, *que pierde su nacionalidad.* ¿Adquiere la nacionalidad del marido? La ley nacional de éste decidirá esta cuestion. Puede suceder que la mujer francesa que se casa con un extranjero, pierda su nacionalidad de orígen y que no adquiera la nacionalidad de su marido: entónces no tendrá patria. Tal era en la *common law* la condicion de la extranjera que se casaba con un inglés, como lo diré más adelante. Es una anomalía que las leyes ó los tratados deben prevenir reservando en tal caso á la mujer, su patria primera». (*Droit Civil International*, tomo 3°, página 280).

Si, pues, segun la doctrina de Laurent, que me parece exactísima, la ley argentina no podría imponer á la mujer que se casa con un extranjero, la nacionalidad de éste, por ser asunto que toca solamente á la legislacion del país del marido, todo lo que habríamos adelantado, si mantuviéramos la jurisprudencia establecida, sería quitar nuestra propia nacionalidad á los millares de mujeres argentinas que se casan con extranjeros, sin darles la seguridad de una nueva patria en la de su marido, y exponiéndolas por tanto á dejarlas sin patria.

Los fundamentos que se alegan por los sostenedores de la doctrina francesa, que es la dominante de acuerdo con la jurisprudencia establecida por V. E., no nos convencen, ha dicho el doctor Alcorta, y el silencio de la legislacion argentina no puede conducirnos á su adopcion. La legislacion nada ha dicho sobre el particular, ni de la discusion de la Ley de 1869 puede sacarse consecuencia alguna, *pues ni incidentalmente* se ha mencionado el caso (A. Alcorta, *Curso de Derecho Internacional Privado*, tomo 1°, páginas 391 y 392).

Creo, en consecuencia, que no existe ley argentina, ni verdadera doctrina que en ella se funde, que sirva para imponer á

la mujer que se casa con un extranjero la pérdida de la ciudadanía argentina; y que siendo esto así, la demanda promovida en estos autos, no se halla comprendida en el artículo 2°, inciso 2° de la ley de jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales de 14 de Setiembre de 1863, que declara corresponder á los Jueces de Seccion, las causas civiles *en que sean parte un ciudadano argentino y un extranjero.*

En el presente caso, tanto la parte demandante como la demandada son argentinos, y la competencia entónces es de los Tribunales de la Capital.

La jurisdiccion de los Tribunales Federales no es prorogable sobre personas agenas á ella, aún cuando las partes litigantes convinieran en la prorogacion, segun disposicion del artículo 1° de la Ley de Procedimientos.

Se ha alegado tambien que, la representación necesaria que el marido tiene de la mujer en juicio, debe determinar el fuero del marido como el único competente en los asuntos en que aquella sea parte. Pero contra esta afirmacion se halla la disposicion contraria y terminante del *artículo 8° de la citada ley sobre competencia:* «*Para surtir el fuero federal,* dispone, *es preciso que el derecho que se disputa pertenezca originariamente y no por cesion ó mandato á ciudadanos extranjeros ó vecinos de otras Provincias respectivamente*».

En el caso actual, el terreno vendido por el marido extranjero como apoderado de su mujer argentina, es de la propiedad exclusiva de ésta, segun lo declara la misma escritura que encabeza estos autos, diciendo: «el cual correspondió á su esposa en mayor porcion *por herencia en la testamentaría de sus padres don Eulogio Torrecillas y doña Servanda Salces*». El esposo de la demandada no es, pues, dueño originario del derecho litigioso, y su papel de mandatario, aunque lo sea en virtud de la ley por su calidad de marido, no le atribuye el fuero federal que la ley le niega.

Siempre el marido es el mandatario de la mujer; el artículo 8°, antes citado, no distingue especie alguna de mandato al negar al mandatario el fuero federal á que no puede acojerse en virtud de su derecho propio.

Si la propiedad objeto del litigio fuera un bien ganancial del matrimonio aunque se hallara escriturada á nombre de la esposa y ésta apareciera como vendedora, comprendería que el actor hubiera llevado su accion ante el Juez Federal. El marido sería en tal caso condómino en esa propiedad; y el derecho litigioso le correspondería originariamente en parte, con lo que quedaría comprendida en la disposicion del referido artículo 8° de la Ley sobre Competencia. Pero el caso es enteramente distinto.

Ni las razones que han fundado la creacion de la Justicia Federal en garantía de los derechos é intereses de los extranjeros residentes en nuestro país, militan en el presente caso para decidir en favor de dicha jurisdiccion federal, la cuestion de competencia suscitada en estos autos.

Segun «El Federalista», ha sido creada una Justicia Nacional con el fin de asegurar el mantenimiento de la paz pública que podría ser turbada por los actos ú omisiones de los Tribunales de los Estados que importaran una injusticia ó una denegacion de justicia respecto de ciudadanos extranjeros. Y como sería la Nacion entera la que habría de sufrir las consecuencias de tales actos ú omisiones, no parecería propio dejar en manos de una *parte* lo que podría afectar al *todo*. (Traduccion de Cantilo, página 643).

Pero esta razon, repito, no es aplicable al caso actual. La accion se deduce contra una argentina; y es precisamente su marido extranjero quien sostiene que su privilegio de poder ser demandado ante la Justicia Federal no alcanza á su esposa.

No habría, pues, posibilidad de un conflicto en el caso actual; ni la habría tampoco en ningun otro en que demandante y deman-

dado fueran argentinos, como lo sería la mujer nacida en nuestro suelo, aunque se casara con un extranjero.

V. E. se ha de servir disculparme si en obsequio al interés que ha despertado en mí un punto de derecho que considero de trascendental importancia y que no juzgo bien resuelto en la sentencia apelada en el sentido de la exacta aplicacion de las leyes y de las conveniencias nacionales, he dado á esta vista una extension inusitada, con la que le he distraido, en demasía tal vez, de sus recargadas cuanto importantes atenciones.

Y al solicitar de V. E. como lo pido, se sirva revocar la resolucion apelada de foja 14 vuelta, y declarar que la Justicia Federal es incompetente para entender en la demanda promovida á foja 3, sírvase tener presente que, si es cierto que existe una jurisprudencia contraria á la resolucion que pido, establecida por V. E. mismo, ha podido deslizarse en ella algun error, de que no se vieron libres ni los grandes jurisconsultos de Roma, ni el gran Cuyacio, ni el célebre Merlin, como lo recuerda Mr. Rivière justificando la razon con que en algunos casos la Corte de Casacion Francesa ha introducido variaciones en su propia jurisprudencia.

« Conviniendo, agrega el mismo autor, en que no debe fácilmente cambiarse una jurisprudencia establecida, nos parece con todo que es necesario siempre acoger bien las soluciones nuevas que dan por resultado hacer triunfar los verdaderos principios del derecho, por un instante desatendidos, y hacer respetar en el porvenir la omnipotente autoridad de la Ley. » (*Revue doctrinale des variations et des progrès de jurisprudence de la Cour de Cassation*, página 77).

Buenos Aires, Noviembre 19 de 1890.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 7 de 1891.

Vistos y considerando: Que con arreglo á las disposiciones contenidas en el Capítulo sesto del título *Del Matrimonio* del Código Civil, que han sido exactamente reproducidas en los artículos cincuenta y uno y siguientes de la Ley de Matrimonio Civil de doce de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve, el marido es el administrador legítimo de todos los bienes del matrimonio, sean dotales ó adquiridos despues de formarse la sociedad; tiene á su cargo exclusivo el ejercicio en juicio de todos los derechos y acciones de su mujer; puede exigir que esta permanezca siempre á su lado y le siga á donde quiera que fije su residencia; á ejercer, finalmente, autoridad y poder sobre todos los actos de ella, mientras permanece íntegro el matrimonio;

Que de su parte y correlativamente, la mujer no puede sin licencia ó autorizacion del marido, celebrar contrato alguno ni desistir de un contrato anterior, adquirir por título alguno one roso ó lucrativo, enagenar ni obligar sus bienes, remitir obligacion á su favor, ni comparecer, finalmente, en juicio por sí ni por procurador, como actora ó demandada;

Que, en una palabra, mientras permanece casada, la mujer carece por regla general de capacidad civil, y se halla sujeta á la tutela y potestad del marido, formando ante la ley una sola personalidad jurídica con éste, cuyo nombre toma, y cuya suerte y posicion social sigue;

Que sin incurrir en una anomalía contraria á esta naturaleza especial de las relaciones de la vida doméstica, y sin ponerse en

pugna con las reglas citadas, que son de legislacion universal, y derivan de la indivisibilidad y naturaleza propia del matrimonio, no es posible de consiguiente, independientemente del estado y condicion política de la mujer, que permanecen inalterables, acordar á aquella, que no puede por regla general, segun se ha dicho, ser demandada por acto ú obligacion alguna del dominio del derecho civil, sinó en la persona de su marido, en cuya individualidad se halla moralmente refundida la suya, un fuero ó una jurisdiccion propia y peculiar distinta á la de éste, ni sostener que cuando se trate en juicio del cumplimiento de las obligaciones contraidas por el intermedio mismo del marido pueda ser llevada ante otro Juez que el de éste, que es el verdadero demandado y el único directamente demandable por los actos todos de la mujer, cumplidos con autorizacion suya;

Que esta doctrina no es nueva ni carece de base propia, como se pretende, en la legislacion, pues, conforme al testo de la ley romana trece, título uno, libro doce del Código, que dice: « *Mulieres honore maritorum erigimus, genere nobilitamus et forum ex eorum persona statuimus, et domicilio mutamus* », la ley treinta y dos, título dos, partida tercera señala esplícitamente entre las causas de surtir fuero el matrimonio, estableciendo de un modo general y absoluto, que las acciones contra la mujer casada deben ser llevadas ante el Juez que puede citar y ejerce jurisdiccion respecto del marido, *ca la mujer*, son sus palabras, *maguer sea de otra tierra, debe responder ante aquel Judgador que ha poderio sobre su marido*, términos que no es exacto que el glosador aplique solamente al caso de distinto domicilio y no al de diversa nacionalidad, pues claramente dice « mientras es casada la mujer deja de ser ciudadana del lugar de su naturaleza »;

Que el Código Civil, que no es por su naturaleza una ley de Procedimientos ni jurisdiccional, ni abarca de consiguiente, las materias relativas á la organizacion y competencia de los Tri-

bunales, lo cual esplica suficientemente la diferencia que el señor Procurador General cree deber hacer notar entre sus términos y los de las disposiciones anteriormente citadas, obedece sin embargo, al mismo principio y consagra la misma regla, al prescribir que el domicilio en general de los incapaces se rige por el de sus representantes legales, y que es ante el fuero de estos, de consiguiente, y en el caso de la mujer casada ante el del marido, que deben llevarse las acciones todas relativas á sus bienes;

Que de lo expuesto no surje, finalmente, que por el hecho del matrimonio, la mujer haya de perder su nacionalidad propia y sustituir por la de otro su estado ó condicion política, pues la doctrina establecida se refiere solamente al fuero y competencia de las autoridadas públicas del país para el conocimiento de los derechos y cumplimiento de sus obligaciones dentro de él.

Por estos, y los fundamentos del auto apelado de foja catorce vuelta se declara: que no obstante la ilustrada opinion del señor Procurador General, la Suprema Corte no encuentra motivo para modificar su juicio ni alterar la jurisprudencia firme y unánimemente establecida sobre la materia, que si no la obliga con la fuerza y caracteres de una ley, está sin embargo, en el deber de mantener en interés y prestigio de la justicia, toda vez que la ley no la obligue á proceder de otro modo; y se resuelve confirmar y se confirma, con costas, dicho auto.

Repónganse los sellos, y devuélvanse, pudiendo notificarse con el original.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXXIII

Doña Genoveva V. de Paz contra Don Félix y Don Plácido Aguinaga, por reivindicacion; sobre costas

Sumario. — 1° El desistimiento de la demanda impone al actor el pago de las costas del juicio.

2° La regulacion de estas debe hacerse con citacion de la persona que aparece haberlas tomado á su cargo.

Caso. — En 23 de Mayo de 1889 Don Manuel V. Zapata por Genoveva V. de Paz, entabló contra los señores Félix y Plácido Aguinaga una demanda de reinvindicacion de un sitio, cuyo dominio dijo que le pertenecía por herencia, habiendo aquellos entrado á poseerlo por compra hecha á un arrendatario de la señora Paz, que no tenía facultad para venderlo.

Acreditada la competencia de la Justicia Federal por la diversa nacionalidad de las partes, los demandados contestaron el traslado de la demanda, acompañando los títulos de propiedad del sitio en cuya virtud lo poseían y pidiendo el rechazo de aquella con costas.

La causa fué abierta á prueba por auto de 6 de Agosto de

1889, y el 13 del mismo don Manuel V. Zapata presentó la renuncia de su poder, diciendo que cuando recibió el mandato de reivindicar el feudo poseido por los señores Aguinaga, él fué á verlos, mostrándoles los documentos de la señora Paz, proponiéndoles arreglar amistosamente el asunto; que aquellos, dando á entender que no tenían escrituras públicas legales, le contestaron que aceptaban el arreglo y estaban dispuestos á sostener cualquier litigio y que ahora ve que tienen títulos, y no quiere seguir interviniendo en el asunto; por lo que pedía se hiciera saber la renuncia del poder, librando oficio al Juez de Paz de Maipú, donde reside su poderdante.

El Juez dió por renunciado el poder, y ordenó el libramiento del oficio solicitado.

Dicho oficio no fué diligenciado, por resultar que la señora Paz, con su marido, hacía dos dias habían salido para la ciudad, cuando fué á notificársele el decreto del Juez.

El 14 de Setiembre de 1889 se presentó á f. 54 por doña Genoveva Videla de Paz con la vénia de su esposo, firmado á ruego de los dos, un escrito por el cual aquella desistía de la demanda, y pedía el archivo de los autos.

El Juez dió por desistida la demanda, mandando archivar los autos en oportunidad.

La parte de los señores Aguinaga pidió se le diera traslado del escrito de desistimiento y conferídole vista, solicitó se declaren á cargo de la actora las costas del juicio.

Para mejor proveer, el Juez citó á comparendo, pero no habiendo tenido lugar este, confirió traslado de la peticion de los señores Aguinaga.

La señora Paz presentó el siguiente documento:

Conste por el presente documento privado que los que suscriben hemos convenido en el siguiente contrato: 1° Don Juan de Dios La Paz y su esposa doña Genoveva Videla de La Paz confían á don Manuel V. Zapata la representacion y defensa de los

juicios á que se refieren los poderes que le han otorgado con esta fecha y le ceden desde luego, en compensacion de estos servicios, la mitad de lo que se obtenga en cada juicio, sea por transaccion ó por sentencia.

2º Zapata acepta el compromiso y compesacion de que habla el artículo precedente, siendo de su cuenta todos los gastos.

Al exacto cumplimiento los contratantes se obligan en la mejor forma de derecho.

Mendoza, Mayo 13 de 1889.

Manuel V. Zapata.

Y refiriendo que el señor Zapata lo había mandado buscar á Maipú para firmar un escrito, que hizo redactar por su abogado el doctor Céspedes, que era el escrito de desistimiento, pidió que el traslado sobre costas se entendiera con él, que se había obligado á pagarlas, y había hecho presentar el citado escrito.

El Juez no hizo lugar, por estar admitida la renuncia del apoderado, y haber la señora Paz asumido su propia representacion en el juicio.

La señora Paz dijo á foja 69 que si el juicio había causado gastos á los señores Aguinaga, los abonaría, pero pedía que la regulacion de honorarios se hiciera con citacion de Zapata, que debía responder de los gastos hasta la renuncia del poder.

En otrosi solicitó se mande reconocer la firma de Zapata en el documento de foja 64.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Noviembre 2 de 1889.

Vistos: A mérito de lo manifestado por el demandante en el escrito precedente: se declara á cargo del mismo las costas y costos causados á los demandados en el presente juicio. En cuanto á lo solicitado en el otrosi del mismo escrito: no ha lugar, pudiendo el solicitante peticionar al respecto, por cuerda separada lo que crea de su derecho. Hágase saber.

Juan del Campillo.

La señora Paz, sosteniendo que es el procurador quien debe responder de las costas judiciales, salvo su derecho para repetirlas al mandante; que esto es un principio en materia de procedimientos, que no puede ser alterado por ninguna disposicion y que en el caso era tanto más aplicable, por cuanto el procurador Zapata se había obligado personalmente á abonarlos, interpuso del auto anterior el recurso de apelacion, que le fué concedido en relacion.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires Febrero 21 de 1891.

Vistos: Por lo que resulta de los escritos de fojas cincuenta y cuatro y sesenta y nueve: se confirma con costas el auto ape-

lado de foja setenta vuelta, con declaracion de que la regulacion de las costas debe verificarse con citacion de don Manuel V. Zapata. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXXIV

Don Manuel F. Fernandez y otros contra el Dr. D. Bernardo de Irigoyen, por division de condominio; sobre competencia

Sumario. — La accion de division de condominio impugnada por el demandado que sostiene ser dueño único, es una accion reinvindicatoria, y no de deslinde ; y su conocimiento corresponde á la Justicia Federal, si las partes son argentinas de distinta vecindad.

Caso. — Don Angel Almeyra por Don Manuel Feliciano, Don José Urbano, Don Enrique, Doña Adela, Doña Catalina, Doña Natalia y Doña María Fernandez, se presentó exponiendo: Que como lo acreditan las partidas de nacimiento que exhibe, sus poderdantes son hijos legítimos de Don Cipriano María Fernandez, fallecido el año 1873. Que este era propietario en condominio con sus coherederas y hermanas Doña Juana Fernandez de Lara y Doña Delfina Fernandez de Almeyra, de una tercera parte de un terreno situado al Sud de la ciudad del Rosario, compuesto de 129 metros 900 milímetros de frente por 259 metros 800 centímetros de fondo, con un contrafrente de 60 metros 62 centímetros, lindando por su frente al Sud y costado Oeste con el Dr. Don Bernardo de Irigoyen; por el Norte con los Fernandez y por el Este con más terrenos de la sucesion, que le correspondía por herencia de su finada madre Doña Josefa Olazábal de Fernandez y á esta por herencia de su finado esposo Don Manuel Feliciano Fernandez.

Que los herederos del padre de sus representados fueron once hijos y su esposa que tambien ha fallecido ya, de modo que correspondíales á todos los herederos porciones iguales (art. 3570 del Código Civil) de la tercera parte del terreno indicado, terreno de que era copropietario el causante de estos derechos.

Que la madre y coheredera de sus representados, vendió al Dr. Irigoyen las acciones y derechos correspondientes á cuatro de sus hijos con autorizacion de estos, mas no las que pertenecían á sus representados.

Que por motivos de division, solicitada por algunos interesados, con el Dr. Irigoyen, vendióse hacía pocos años, en remate público judicial, la totalidad del terreno; pero esto no puede tener efecto respecto de sus representados, porque no fueron parte en el juicio. Que como el terreno está actualmente en posesion de Don Juan Canals se le ha visto para proceder á la division, pero no ha aceptado.

Que correspondiendo á sus representados los mismos derechos de su padre (arts. 3262, 3263 y 3413 del Código Civil) pide de conformidad con lo dispuesto por los artículos 2692 y 2698 del Código Civil, que se ordene la comparencia de Canals para hacer el nombramiento del perito que hará la division, con costas en caso de resistencia.

Se acreditó la competencia del Juzgado por la diversa nacionalidad de las partes, y se corrió traslado de la demanda.

Don Juan Canals hizo presente que él no era poseedor ni propietario del terreno de que se trata, y en consecuencia, el demandante pidió que la accion se entendiera con el Dr. Irigoyen, á quien, entendían, que había comprado Canals, por habérselo éste manifestado así.

Corrido entónces traslado al Dr. Irigoyen, contestó la demanda en su representacion, Don José L. Lopez pidiendo que fuera ella rechazada con costas, daños y perjuicios.

Aludiendo á los antecedentes de la cuestion, dijo: Que de los hechos invocados por el demandante, resulta que el inmueble perteneció á Don Manuel Feliciano Fernandez pasando á su muerte á sus herederos los hermanos de Don Cipriano María Fernandez, Doña Juana Fernandez de Lara y Doña Delfina Fernandez de Almeyra, habiendo el Dr. Irigoyen adquirido las acciones y derechos de las tres ramas segun sus títulos. Que toda la dificultad estriba en que, segun el demandante, el Dr. Irigoyen no ha adquirido todos los derechos y acciones de la rama de Don Cipriano M. Fernandez, sinó sólo los correspondientes á la viuda y á cuatro hijos. Que así resulta á primera vista de la escritura otorgada en 17 de Noviembre de 1873 por Doña Natalia Vidal de Fernandez en favor del Dr. Irigoyen ante el Escribano Paganini, pues en dicho título sólo le traspasa sus acciones y derechos y los de los cuatro hijos mencionados; pero en la misma fecha se otorgó otra escritura por la cual la vendedora se obligaba con todos sus bienes habidos y por haber, á

gestionar la adjudicacion en favor del comprador (y de la testamentaría indivisa de Doña Josefa Olazábal de Fernandez), de la tercera parte del inmueble, que es la que naturalmente correspondía á la rama de Don Cipriano María Fernandez.

Sostiene despues, que la obligacion contraída por la vendedora en esta escritura, responsabiliza á los demandantes como hijos y sucesores de ella, no siendo posible que ataquen lo mismo que deben defender.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Marzo 29 de 1890.

Y vistos: estos autos de los cuales resulta:

1° Que Don Angel Almeyra, en representacion de los señores Don Manuel Feliciano, Don José Urbano, Don Enrique, Doña Adela, Doña Catalina, Doña Natalia y Doña María Fernandez, demanda contra el Dr. Don Bernardo de Irigoyen la division judicial de un bien raiz situado en la parte Sud de esta Ciudad, compuesto de ciento veinte y nueve metros novecientos milímetros de frente por doscientos cincuenta y nueve metros, ochocientos centímetros de fondo, con un contrafrente de sesenta metros, sesenta y dos centímetros, lindando por su frente al Sud y costado Oeste con el demandado, por el Norte y Oeste con los Fernandez.

2° Que los demandantes fundan su accion en haber dicho inmueble pertenecido á la sucesion de su padre Don Cipriano María Fernandez en la tercera parte que á este correspondía como propietario condómino que fué del mismo, con sus coherederos Doña Juana Fernandez de Lara y Doña Delfina Fernandez de

Almeyra, y haber vendido la madre de los actores, coheredera de los mismos en aquella fraccion de terreno, las acciones y derechos que á ella y cuatro de sus hijos correspondía con autorizacion de estos, mas no las que ellas venían á reclamar.

3° Que por motivos de division solicitada por algunos interesados con el Dr. Irigoyen, resulta haberse vendido hace algunos años en remate público y judicial la totalidad del terreno objeto de la demanda.

4° Que corrido traslado, es contestada mediante el escrito de foja 42 sosteniéndose: la propiedad de la fraccion íntegra disentida por parte del Dr. Irigoyen á mérito principalmente, de un compromiso que la vendedora de aquella otorgara en escritura pública, obligándose con todos sus bienes presentes y futuros á gestionar la adjudicacion en favor del comprador (y en la testamentaría indivisa de Doña Josefa Olazábal de Fernandez) de la tercera parte del inmueble que era la que correspondía á la rama de Don Cipriano Fernandez, de la que derivan los derechos pretendidos por la demanda, y habiendo dicha comprometiente fallecido, sus herederos (los actores) quedaban respondiendo de su obligacion, á mérito de la confusion de sus personas operada por motivo de la aceptacion de la herencia.

5° Que abierta la causa á prueba por decreto de foja 49 vuelta se produce la que corre de fojas 52 á 87, en cuyo estado se presentan los alegatos de fojas 89 y 96.

Y considerando: 1° Que la accion deducida, versando sobre division de condominio, implica un juicio de deslinde, el que no pertenece á la Jurisdiccion Nacional sinó á la ordinaria de provincia, habiéndolo así declarado la Suprema Corte en la causa que corre en el tomo 19, série 2ª, página 244, estableciendo que « el juicio para la fijacion de límites y cesacion de condominio, es un juicio de deslinde y no pertenece á la jurisdiccion federal sinó cuando surja la contencion, siendo las partes de diversa nacionalidad ó vecindad ».

2° Que la contencion á que se refiere el fallo citado, no es la que en el caso *sub judice* se ventila, sinó aquella que surge en la *mensura ó deslinde opuesta por alguno de los colindantes* en dicha operacion, mientras que al presente ella versa sobre el derecho que los demandantes tengan como propietarios del bien raiz materia de la controversia.

3° Que sosteniéndose ese derecho de *propiedad* por parte de los actores *á título de herederos en la sucesion* de Don Cipriano María Fernandez y no encontrándose hecha esa declaratoria, segun se desprende de confesion propia de ellos, en la absolucion de posiciones corrientes á fojas 85 y siguientes, no sería dable á este Juzgado pronunciar sentencia sobre la legitimidad de los derechos controvertidos, por cuanto su fallo tendría necesariamente para tal objeto que, ó admitir la existencia de aquella calidad de herederos ó negar la misma, viniendo en uno y otro caso á constituirse en competente para la declaracion de un estado que la ley ha querido excluir de la órbita de sus facultades para someterlo exclusivamente á la de los Tribunales de Provincia, no pudiéndose ni aun alegar en contra la posesion inmediata de la herencia en que entre el heredero por la muerte de su causante, puesto que alguno de esos herederos, segun su misma confesion (fojas 86 vuelta), se encontraban ausente, cuando el fallecimiento de sus causantes, y en ese caso, segun el artículo 3411 del Código Civil, para entrar en aquella posesion, debe esta ser pedida al Juez del territorio, acreditando la muerte del autor de la sucesion y el título á la herencia, es decir, haciendo el *juicio testamentario* correspondiente, siendo lo considerado en este número una nueva causal para la incompetencia de este Tribunal.

4° Que además, la complicacion que tiene en sí la procedencia de estos derechos, en razon de las distintas ramas de que se compone la sucesion causante de los mismos, trae necesariamente consigo una multiplicidad de operaciones requeridas por

la ley en el juicio testamentario, constituyendo diligencias esencialmente prévias para las adjudicaciones correspondientes, elementos de que carece por completo este Tribunal para poder formar un criterio legal respecto al fondo del asunto.

5° Que como se justifica por la asercion contenida en el escrito de demanda, el bien raiz materia de este litigio, fué hace algunos años vendido en remate público *judicial*, y tendiendo la presente cuestion á modificar el destino que ese acto le impuso, tiende tambien á exijir una revision de actos y procedimientos autorizados y decretados por autoridades de Provincia, lo que no está en las facultades de este Tribunal, segun repetidas resoluciones de la Suprema Corte, y entre otras la que se registra en la série 2ª, tomo 5°, página 59.

6° Que finalmente, es un derecho y un deber del Tribunal, preceptuados por el artículo 3° de la Ley sobre procedimientos de los Tribunales Nacionales, segun el cual siempre que en la demanda apareciera claramente no corresponder el caso á la Justicia Nacional, el Juez debe decretarla de plano, sin más actuaciones, y que asimismo debe declararse incompetente en cualquier estado del juicio, en que surjan ó se revelen fundamentos para ello.

Por tanto: se declara este Juzgado incompetente para seguir conociendo en este juicio, debiendo las partes ocurrir donde corresponda.

G. Escalera y Zuviria.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Enero 30 de 1891.

Suprema Corte:

Las dos partes que litigan en estos autos han apelado á fojas 129 y 140 de la sentencia de foja 123, por la que el Inferior se ha declarado incompetente para resolver la cuestion debatida en ellos.

Soy de opinion que dicha sentencia debe ser revocada por V. E., y declararse competente al Juez Federal del Rosario para dictar sentencia en los presentes autos; y así pido á V. E. se sirva resolverlo.

En la demanda de foja 16, se pide la division de un condominio que se supone será reconocido sin dificultad por el otro condómino. Pero es el caso que este, en su contestacion de foja 42, se llama dueño único y exclusivo de la propiedad que se quiere dividir; reconociendo que se trata por los demandantes, de una *reivindicacion* de bienes enagenados por su causante hace diez y seis años (foja 42 vuelta).

El Inferior establece en el considerando primero de su sentencia, que la accion deducida, versando sobre division de condominio, implica un juicio de deslinde que no pertenece á la jurisdiccion nacional. Esto sería exacto si el condominio hubiera sido reconocido por la parte demandada; pero habiendo sido, por el contrario, negado ese condominio, no cabe accion de deslinde ni division en un bien que una de las partes reputa exclusivamente suyo.

Siendo el condominio el derecho real de propiedad que perte-

nece á varias personas (art. 2673 del Cód. Civil), el que pide su division deduce una reivindicacion en el caso en que, como en el actual, no se halla en posesion de la cosa juntamente con su condómino.

Si el condominio no es otra cosa que el dominio mismo sobre una parte indivisa de un bien cualquiera, es indudable que el condómino tiene el derecho que tiene el propietario de reivindicar su parte (art. 2513); y que lo ejercita en el hecho de pedir la division, pues por tal acto busca entrar en el pleno goce de sus derechos de propietario en la parte que segun la division le corresponde.

Cuando por el condómino poseedor se niega el derecho de propiedad del que se dice condómino, la cuestion no puede decirse de deslinde; porque ésta supone el reconocimiento del condominio, que se niega en el caso actual.

La cuestion es entónces de propiedad, y debe ser resuelta, á mi juicio, por la Jurisdiccion Federal cuando, por la diversa vecindad de las partes, ella entra en los límites de su competencia.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 7 de 1891.

Vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General en su vista de foja ciento sesenta y ocho vuelta: se revoca el auto de foja ciento veinte y tres, declarándose que el Juez de Seccion debe reasumir la jurisdiccion de que

se ha desprendido, y proceder á conocer y resolver en la causa. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA XXXV

Criminal contra Charles Hnos. y Cª, por contrabando y falsedad; sobre entrega de mercaderías

Sumario. — Son nulos los decretos judiciales dictados sobre hechos extraños á la causa, y sin audiencia del interesado.

Caso. — En la causa seguida por contrabando y falsedad contra los señores Charles hermanos y Cª, se reclamó por los acusados sobre unas mercaderías que se les retenía en la

Aduana, no comprendidas en las que eran materia de la causa. Se pidió informe á la Aduana, y recibido éste se dictó el siguiente

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Enero 21 de 1891.

No resultando del informe que precede el motivo por el cual no se han entregado las mercaderías, ni la cantidad que se adeuda, líbrese oficio á la Aduana para que proceda en el dia á entregar dichas mercaderías, dejándose así sin efecto el informe mandado evacuar por auto de fecha 20 del corriente.

Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 5 de 1891.

Suprema Corte:

Por el auto de foja 6 del Inferior, concedió *sólo en el efecto devolutivo* los recursos de apelacion y de nulidad interpuestos á foja 5, por los defensores de Charles Hnos. y Cª, contra la providencia de foja 1ª.

Concedidos ambos recursos en el efecto indicado tan solamente, el Inferior no se desprendió de su jurisdiccion, para conti-

nuar conociendo en la causa, y por tal razon juzgo improcedente el recurso interpuesto por el Procurador Fiscal á foja 98, y que desestimándolo, debe V. E. mandar devolver estos autos al Juzgado de su procedencia, para que lleve adelante sus procedimientos.

Debo hacer presente á V. E. que, aún cuando en la nota del señor Juez Federal de foja 100, se dice se elevan á V. E. el sumario contra Charles, Cabarrou y Borzone, en foja 214, y de excarcelacion, en foja 119, y un paquete conteniendo documentos presentados por la Aduana, sólo me han sido pasados en vista el presente expediente sobre embargo y los autos del sumario mencionado, cuyos dos expedientes despacho en esta misma fecha.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 12 de 1891.

Vistos: Resultando de los informes de la Aduana, corrientes á fojas setenta y noventa y siete, que la detencion y embargo de las mercaderías á que se refiere este incidente responden al pago y proceden de derechos y responsabilidades extrañas á la causa criminal pendiente contra Don Francisco Charles, y de que el Juez de Seccion no ha podido conocer sinó con arreglo á los trámites y prévios los recursos determinados por el artícu mil sesenta y tres de las Ordenanzas de Aduana; y considerando además, que tampoco ha podido pronunciarse en la reclamacion interpuesta sin la prévia audiencia prescripta por el artículo

mil setenta de dichas Ordenanzas: se declaran sin efecto los autos recurridos de fojas noventa y cinco y noventa y siete vuelta, dejándose á salvo las acciones que puedan corresponder á los procesados, para la entrega de las mercaderías expresadas, para que las hagan valer por la vía y trámites que hubiere lugar.

Y siendo este incidente extraño á la causa á que se ha agregado: desglósese de ella, formando pieza por separado. Repóngase los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXXVI

Criminal contra D. Eduardo Ackerley, por contrabando y sustraccion de mercaderías de los depósitos fiscales; sobre prision y embargo de bienes.

Sumario. — 1° El auto denegatorio de prision y de embargo de bienes en los procesos criminales, es apelable.

2º Lo dispuesto en el artículo 198 del Código de Procedimiento Criminal, se refiere sólo á las diligencias de instruccion ó meramente informativas.

3º Resultando elementos bastantes acerca de la comision del delito y de las personas responsables, debe procederse á la detencion de estas, y en su caso á la prision y garantía de las responsabilidades pecuniarias.

Caso. — Resulta de la siguiente

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Enero 17 de 1891.

Señor Juez:

Sírvase V. S. instruir el sumario correspondiente ordenando la prision de D. Eduardo Ackerley, por cuanto no sólo se trata de una defraudacion á la renta de Aduana, sinó que se han cometido los delitos conexos de que instruye el señor Administrador de Rentas, de foja 121 á foja 130, y las constancias de estos autos, y decretar el embargo de mercaderías de la casa de comercio del referido Ackerley y Cª, situada en la calle de Maipú 112 á 117, por un valor que V. S. fijará para garantizar la responsabilidad pecuniaria en que ha incurrido, nombrando al efecto un depositario, y dictando todas las providencias del caso.

J. A. Viale.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Enero 22 de 1891.

Por recibido, procédase á instruir el sumario correspondiente, dictándose las medidas del caso, y líbrese oficio al Administrador de Aduana á fin de que haga comparecer para prestar declaracion á los empleados mencionados en el sumario adjunto, y oficio al señor Jefe de Policía para que haga comparecer á los señores E. Ackerley y Cª, y á los dependientes de éstos M Prado y R. Dávila, no haciéndose lugar á la prision y embargo solicitados, por no resultar por ahora cargos que autoricen esta medida.

Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 5 de 1891.

Suprema Corte:

El artículo 198 del Código de Procedimientos en lo Criminal, dice textualmente:

« El Juez que instruyese el sumario practicará las diligencias que le propusiera el Agente Fiscal, ó el particular querellante, *excepto las que considere innecesarias ó perjudiciales.*

«Contra el auto denegatorio de las diligencias pedidas, *no habrá lugar á recurso alguno*, pero se dejará constancia en autos.»

En presencia de tan expresa disposicion de la Ley, no ha podido deducirse ni concederse la apelacion de foja 37 y providencia de foja 137 vuelta, y soy, por tanto, de opinion que V. E. debe así declararlo.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 12 de 1891.

Vistos: Considerando que el artículo ciento noventa y ocho de Código de Procedimientos en lo Criminal que prescribe que contra el auto denegatorio de las diligencias pedidas por el Ministerio Fiscal ó el querellante particular durante el sumario, no habrá lugar á recurso alguno, se refiere sólo á las diligencias de instruccion ó meramente informativas de la causa, como el epígrafe del título respectivo lo indica, y no á las de prision y embargo de bienes para asegurar las responsabilidades pecuniarias del presunto delincuente, que el artículo ciento setenta y ocho distingue de las de mera instruccion, y que se hallan regidas por disposiciones especiales contenidas en los Títulos décimo octavo y veinte de dicho Código;

Que el artículo cuatrocientos veinte y tres declara además apelables en general las providencias que recaigan sobre fianzas y embargos, sin otra limitacion que la de deber concederse el recurso en el efecto devolutivo solamente, lo que por su gene-

ralidad debe entenderse lo mismo del caso en que se deniegue del en que se acuerde algunas de aquellas diligencias;

Que el auto de la prision ó denegatorio de prision, de mayores y más importantes consecuencias que el de embargo en un caso como en el otro, no puede sustraerse á esta regla y debe necesariamente entenderse comprendido entre los expresamente declarados apelables por el artículo quinientos uno, conforme á lo que ha sido de práctica en los Tribunales hasta la vigencia del actual Código de Procedimientos.

Por estos fundamentos, se declara admisible el recurso de apelacion interpuesto en los dos puntos á que él se refiere. Y considerando en lo que respecta al fondo de la providencia apelada: que los antecedentes corrientes de fojas cincuenta y cuatro á setenta, setenta y tres á noventa y seis, cien á ciento dos y ciento seis á ciento ocho, suministran elementos bastantes acerca de la comision de los delitos acusados y de las personas que puedan ser responsables de ellos; se revoca la providencia citada y se declara que el Juez de Seccion debe proceder desde luego á ordenar la detencion de las personas que resultan inculpadas, y llenados los requisitos legales elevar ó no oportunamente esa detencion á prision y dictar las diligencias necesarias á garantir las responsabilidades pecuniarias que deriven de esta causa. Notifíquesele al señor Procurador General y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXXVII

Don Luis del Carril contra Don Adrian Sausset y don R. Bonnafous, sobre desalojo, devolucion de enseres, y daños y perjuicios.

Sumario. — La demanda por desalojo de una finca ocupada en virtud de un contrato, por devolucion de enseres, y pago de daños y perjuicios, es ordinaria; y la omision de las formalidades prescritas para la tramitacion del juicio ordinario, constituye vicio de nulidad.

Caso. — En 11 de Abril de 1890, don Ramon Castañeda, apoderado de don Luis del Carril, se presentó ante el Juez de Seccion, exponiendo:

Que á fines de Diciembre de 1889, para facilitar la ejecucion de un contrato de arrendamiento por mejoras, proyectado en Buenos Aires, entre el señor del Carril y Sausset y Bonnafous, puso á estos provisionalmente en una seccion de 18 á 20 cuadras de la finca que el señor del Carril posee en Angaco Sud, cuya seccion debía ser materia del contrato, y tenía á más de los cultivos de alfalfa, ranchos, ramadas, corrales, maderas,

alambres, herramientas y pasto encastillado, un departamento de 6 á 7 cuadras encerrado con alambre y plantado de cepas de vid de 3, 2 y 1 año.

Que Sausset y Bonnafous que debían conservar y cultivar la propiedad, la habían esplotado y destruido, regando mal ó no regando la viña durante 20 días ó un mes, haciéndola perder en gran parte, cortando la alfalfa con máquina, donde había otro cuartel de viña, y cortando así las plantas de esta sin acomodar las inmediatamente con petares, vendiendo la alfalfa en pié, echando dos tropas de mulas de cien animales que la estaban devastando, y disponiendo de los castillos de pasto seco que existían en la finca antes de su llegada.

Que tales hechos, contrarios todos al contrato proyectado, autorizaban al propietario á pedir su rescision si hubiese sido formalizado, y le autorizaban con mayor razon á pedir su desalojo inmediato, la devolucion de herramientas y enseres que tenían, la de *cien* pesos que les había dado para comprar semillas, segun el recibo que adjuntaba á foja 4, la de 10 libras diarias de carne y sal que les había suministrado desde el 20 de Diciembre de 1889 á 28 de Marzo de 1890, y el pago de daños y perjuicios, por todo lo cual interponía contra ellos formal demanda.

En otrosi pidió el embargo provisorio de todas las existencias de la finca en poder de quien se encontrasen.

Acreditada la competencia del Juzgado Federal por la diversa nacionalidad de las partes, el Juez citó á juicio verbal, mandando que respecto del embargo provisorio pedido, se rindiera la informacion del caso, que Castañeda produjo.

En el juicio verbal, los demandados Sausset y Bonnafous, produjeron el siguiente contrato:

Contrato para la explotacion, plantio y cultivo de viña en San Juan

Entre don Luis del Carril por una parte y los señores Adrian Sausset y R. Bonnafous por la otra, han convenido en el contrato siguiente:

Art. 1°. Don Luis del Carril se obliga y compromete á dar á los señores Sausset y Bonnafous, por el término de seis años, veinte cuadras de terreno, en su finca de Angaco, alambrado y con la dotacion de agua suficiente para su regadío, más los plantíos de vid que tiene actualmente dicho terreno.

Art. 2°. Se compromete igualmente á darles dos yuntas de bueyes, dos arados ingleses y dos del país, una rastra de freno, una prensa para hacer fardos de alfalfa, un carro y mulas para tiro, una vaca lechera, semillas de alfalfa, trigo, cebada y papas, así como tambien la mantencion para el primer año consistente en carne y sal.

Art. 3°. Todos los cultivos que Sausset y Bonnafous hagan dentro de las veinte cuadras que se expresan en el artículo 1° en cuanto á trigo, cebada, hortaliza y la alfalfa que actualmente contiene el terreno, así como la que siembren en adelante será exclusivamente para ellos, durante el término del contrato.

Art. 4°. El producto de la viña que hay actualmente plantada en el terreno y la que planten durante el contrato, será dividido del modo siguiente: Una cuarta parte para los referidos Sausset y Bonnafous y las tres cuartas partes restantes para el señor del Carril.

Art. 5°. Sausset y Bonnafous están obligadossin otra remuneracion, á poner su trabajo y conocimieetos personales, como tambien el de la familia Bonnafous, compuesta de Rose, Ildefonse, Aubin y Jeane Bonnafous, para el cultivo, cuidado y con-

servacion de los viñedos existentes y que hagan durante el término del presente contrato.

Art. 6°. Sausset y Bonnafous se obligan igualmente á aumentar el plantío existente, en la misma forma y á razon de cinco cuadras anuales, debiendo por su parte del Carril concurrir con las maderas y alambres necesarios para el enmaderamiento y alambrado de los viñedos que aquellos hagan cada año.

Art. 7°. Del Carril se obliga á dar á los señores Sausset y Bonnafous para los referidos plantíos, todo el plantío en barbecho que existe actualmente en el terreno á que este contrato se refiere y todas las plantas ó sarmientos necesarios para los plantíos que hagan en adelante.

Art. 8° y último. Para todo lo que á este contrato se refiere los señores Sausset y Bonnafous, se entenderán con mi apoderado general en San Juan don Ramon Castañeda, á cuyo cargo van dichos señores y familia, y el cual les hará allí un intrumento público á mi nombre y representacion.

Buenos Aires, 12 de Diciembre de 1889.

Luis del Carril.—Sausset.—R. Bonnafous.

Y á la demanda entablada contestaron:

Que ellos habían hecho con el señor del Carril el contrato anterior; que á su llegada á San Juan, el señor Castañeda, como apoderado del señor del Carril, los colocó en la seccion de tierra que expresan los documentos; y negaron haber inundado de agua la viña, que esta haya sido mal plantada, y que hayan dejado de regar en tiempo conveniente;

Que era verdad que habían segado una parte de viña con la

máquina, lo que permitía hacerlo, y lo demás con guadaña, sin haberse cortado, ó tal vez, una ó dos;

Que era cierto que habían llevado animales á la viña en número de 32 ó 33, y que habían dispuesto de los castillos de pasto, pero que fué porque el señor del Carril dijo que dispusieran de ellos;

Que esos castillos fueron vendidos á Pedro Gamboa, y no sabían por cuánto, porque los pagó en uvas, vino y otras cosas.

Castañeda replicó que la posesion que tenían los demandados era provisional, pues que los puso este por no tener donde alojarlos; y que no les ha entregado el terreno por acta alguna, ni inventario de las existencias, y no está dispuesto á entregárselas.

Con estos antecedentes el Juez dictó el siguiente:

Fallo del Juez Federal

San Juan, Junio 6 de 1890.

Vistos: Y resultando que don Ramon Castañeda, en representacion de don Luis del Carril, segun el poder de foja primera, demanda á los señores R. Bonnafous y Adrian Sausset, por desalojo de una parte de la finca de su representado ubicada en Angaco Sud.

Acreditado suficientemente el fuero, por la distinta nacionalidad de las partes, se citó á comparendo.

Y considerando: 1° Que la accion de desalojo se concede al dueño de una heredad contra el inquilino ó arrendatario, vencido el término del contrato.

2° Que la Ley de Procedimientos de Justicia Nacional no tiene una especial para este juicio, y en este caso, como supleto-

ria, debe adoptarse la legislacion provincial sobre la materia.

3° Que segun el artículo setecientos cincuenta, Ley de Procedimientos de la Provincia, el juicio de desalojo tiene lugar entre el locador y locatario, ó entre el propietario ó el simple detentador que no invoque título alguno para la posesion.

4° Que del comparendo resulta, segun la acta de foja diez y ocho, que los señores Bonnafous y Sausset, poseen la seccion de terreno que expresa la demanda porque don Ramon Castañeda, como apoderado de don Luis del Carril los colocó allí en virtud de un contrato celebrado en Buenos Aires con el expresado señor del Carril que presentan y corre á foja diez y seis, reconocido por el demandante, segun su escrito de demanda.

5° Que al colocar á los demandados en esa seccion de terreno el señor Castañeda y entregarles los útiles y demás que demanda, ha sido cumpliendo en parte el contrato celebrado por su mandante el señor del Carril.

Por estas consideraciones: Fallo: Que no procede la accion de desalojo en el presente caso, y como consecuencia, el secuestro solicitado, sin perjuicio de deducir las acciones que á su derecho correspondan. Hágase saber con el original, repónganse los sellos y archívese en oportunidad.

L. Echegaray.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 12 de 1891.

Vistos: Habiéndose omitido por el Juez de Seccion en la tramitacion de esta causa las formalidades prescriptas por la

ley para la prosecucion del juicio ordinario, al cual ha debido por su naturaleza someterse ella, y prescindido además de abrirla á prueba sobre los hechos alegados en la demanda, segun era necesario para su conveniente decision: déjase sin efecto la resolucion recurrida de foja veinte, y vuelvan estos autos al Juez de Seccion para que proceda á tramitarlos y resolverlos como corresponde, reponiéndose préviamente los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXXVIII

Don Eufemio Moyano contra don Roque Ruzzito, por reivindicacion; sobre admision de testigos

Sumario. — Los testigos, cuya profesion se omitió indicar al presentarlos, deben ser examinados una vez que resulte haberse salvado esa omision.

Caso. — El dia 7 de Noviembre de 1888, don Jorge A. Sohle, por don Eufemio Moyano, se presentó ante el Juez Federal del Rosario entablando demanda por reivindicacion contra don Roque Ruzzito sobre un terreno ocupado por este último, perteneciente á la sucesion de doña Gregoria Gallegos, de la cual decía ser cesionario su representado, segun escritura otorgada á su favor por el sucesor único y universal de dicha finada, don Domingo Cabrera.

Acreditada la competencia del Juzgado por la diversidad de nacionalidad de las partes, don Juan Velez, por Ruzzito, contestó la demanda, alegando que el actor no había probado cumplidamente el dominio que pretendía sobre el terreno, lo que debía haber hecho entablando la accion de reivindicacion, segun la doctrina establecida por la Suprema Corte en el tomo II, série 2ª, página 327 de sus fallos; y pidiendo su rechazo con costas.

El Juzgado abrió la causa á prueba.

Durante el término probatorio la parte de don Eufemio Moyano ofreció la declaracion de los testigos señores don José Colman, don Cirilo Leguizamon y don Pedro Cardoso, indicando su domicilio, y pidiendo asimismo que fueran examinados á tenor del interrogatorio presentado, en el lugar donde se halla ubicada la propiedad de que se trata; á lo que el Juez hizo lugar señalando dia para la declaracion.

La parte contraria se presentó oponiéndose al exámen de los testigos presentados.

Dijo: Que el artículo 120 del Código de Procedimientos Nacionales prescribe que los testigos deben ser designados por sus nombres, profesion y domicilio, dando esta misma disposicion facultad á las partes para oponerse á que sean examinados los testigos presentados sin esos requisitos;

Que no podía indicarse uno ó dos de estos requisitos y omitirse otro, y la parte actora había violado la ley no indicando la profesion de los testigos presentados, razon por la cual había podi-

do el mismo Juez, de oficio, no hacer lugar al exámen de los mencionados testigos;

Por tanto, pedía se declarara no haber lugar, con costas, al exámen de los testigos.

Don Eufemio Moyano, acompañando la nomina de los testigos con su profesion y domicilio, contestó:

Que la providencia de fecha catorce de Marzo de 1889 con la cual el Juez mandó recibir la declaracion de los testigos, fué notificada en el mismo dia al demandado, designándose el dia 26 del mismo mes para la audiencia;

Que esa diligencia no tuvo lugar, postergándose para el dia siguiente, de comun acuerdo entre el Secretario y las partes interesadas;

Que por tanto, habiéndose presentado el escrito en traslado dos horas antes de la designada para el exámen decretado, sin haberse hecho anteriormente objecion alguna sobre el particular, había pasado el término legal para reclamar y la mencionada providencia de fecha catorce de Mayo, había quedado ejecutoriada;

Que la parte contraria podía haber pedido reposicion en el término que establece el artículo 203 de la ley de Procedimientos, y tratándose de un decreto interlocutorio, al cual nada se ha opuesto en el término de la ley, éste había quedado de derecho consentido y debía cumplirse estrictamente;

Que de los artículos 119 y 120 de la citada ley resulta que el nombre, profesion y domicilio de los testigos no son cada uno de ellos requisitos indispensables, cuando los testigos son designados con claridad y precision suficiente; y que es más bien del resorte de la Secretaría poner de manifiesto la lista de los testigos como la ley ordena;

Que en la práctica, en general, no se observa poner de manifiesto una lista especial de testigos, y como el requisito de la profesion se hace constar en el mismo acto de la declaracion,

por las preguntas que de oficio y forzosamente debe hacer el Juzgado, con arreglo al artículo 127 del Código de Procedimientos, resulta que la facultad de oponerse que la ley concede en el caso en cuestion á las partes, no es, como se pretende, porque se haya omitido expresar uno de los requisitos de los testigos, sinó cuando no están designados con claridad;

Que tal omision no puede entorpecer la marcha regular del procedimiento, ni puede influir en el valor jurídico que tenga en si el testimonio de las personas presentadas, si no concurren otras circunstancias que afecten la persona de los testigos;

Que la oposicion que se hace es, en fin, un pretesto para demorar la tramitacion de este asunto, apoyándose en un formalismo exagerado, contrario al espíritu de la ley;

Que por tanto pedía se sirviera el Juez rechazar la peticion del demandado, con especial condenacion en costas.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Mayo 28 de 1890.

Y vistos: el incidente promovido á foja 55 por la parte de don Roque Ruzzito, oponiéndose al exámen de los testigos presentados á foja 40 por la de don Eufemio Moyano, fundando aquel, en haberse omitido expresar la profesion de dichos testigos, como lo establece el artículo 120 de la Ley Nacional de Procedimientos, y contestado á foja 60 pidiéndose el rechazo de esa peticion, con costas.

Con lo alegado por ambas partes en sus respectivos escritos,

Y considerando: 1° Que el artículo 120 de la Ley de Procedimientos, es bien claro y terminante al estatuir que cada una

de las partes podrá oponerse á que sea examinado el testigo que no estuviese incluido ó claramente designado en la lista que tres dias antes del decretado para la declaracion de los testigos, deberá ponerse de manifiesto en la Secretaría, expresándose los nombres, profesion y domicilio de los testigos presentados por las partes.

2° Que esta lista explicativa, es deber de la parte acompañarla y no del tribunal, suplirla en caso contrario, pues no hay ningun artículo en la Ley de Procedimientos del cual se pueda inducir no sea ésta una obligacion directa y exclusiva de la parte interesada en la produccion de la prueba testimonial y á quien únicamente aquella podrá favorecer, comprobando los hechos en que ha fundado su accion ó su defensa.

3° Que la Suprema Corte, de acuerdo con el artículo citado, tiene resuelto que para que los testigos *puedan ser examinados*, debe hacerse manifestacion de su profesion y domicilio, cuando menos tres dias antes de vencer el término de la prueba (Série 2ª, tomo 3°, página 76).

4° Que esa manifestacion no ha sido efectuada en el caso *sub judice*, pues que con fecha 26 de Marzo debían esos testigos prestar su declaracion, segun lo dispuesto en el decreto de foja 41 y recien con fecha nueve de Abril siguiente se expresa la circunstancia omitida de la profesion de aquellos, en la contestacion del traslado promovido.

5° Que tampoco es aplicable al caso la ejecutoria del decreto aceptando los testigos de la referencia, por cuanto segun se desprende, tanto de la prescripcion de la ley citada, como de la resolucion de la Suprema Corte que se ha invocado, la parte que presenta la prueba de testigos puede muy bien omitir en el escrito donde esa presentacion haga, las designaciones exigidas por el artículo 120, bastándole hacer las mismas tres dias antes del exámen de los testigos, y de esta manera la parte opositora puede legalmente esperar ese plazo sin que por ello se perjudi-

cara su derecho, en la confianza de que tal requisito se cumpliera en el término de ley; lo que se ha visto no ha sucedido.

Por tanto: No se hace lugar al exámen de los testigos ofrecidos por el escrito de foja 40, de parte de Don Eufemio Moyano. Notifíquese y repóngase.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 12 de 1891.

Vistos: Apareciendo haberse llenado á foja sesenta el requisito omitido por el demandante en la presentacion de sus testigos, con lo cual ha debido procederse desde luego al exámen de estos: se revoca el auto apelado de foja setenta y seis, y vuelvan estos autos al Juez de Seccion para que proceda á dar el curso correspondiente á la diligencia de prueba indicada, reponiéndose el papel.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XXXIX

Criminal contra Antonio Cabarrou y otros, por contrabando y delitos conexos; sobre embargo

Sumario. — Las medidas necesarias á garantir las responsabilidades pecuniarias del procesado en las causas criminales, corresponde al Juez de la causa dictarlas, salvo la accion del Ministerio Público para pedir respecto de dichas responsabilidades lo conveniente al interés fiscal.

Caso. — En la causa seguida contra Antonio Cabarrou y otros por contrabando y delitos conexos, despues de ordenado por el Juez de la causa el embargo de bienes, Cabarrou reclamó de algunas medidas tomadas por la Aduana suspendiéndole el despacho.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Enero 7 de 1891.

Estando garantida la accion fiscal con el embargo trabado y resultando del informe que precede, que las medidas tomadas

por la Aduana han sido con ese mismo objeto, líbrese oficio al Administrador para que disponga se le levante la suspension del despacho al solicitante señor Cabarrou.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 5 de 1891.

Suprema Corte:

El recurso concedido á foja 188, fué deducido por el Procurador Fiscal á foja 187 vuelta contra la providencia de foja 186 vuelta que dispuso se levantara la suspension del despacho, impuesto por la Aduana, de mercaderías de Don Antonio Cabarrou, cuyo defensor, Don César Ponce, lo había solicitado (foja 182). El fundamento del auto recurrido es el de estar garantida la accion fiscal con el embargo trabado, en mercaderías de la casa Charles Hermanos y Cª, y resultar de los informes de la Aduana que la medida tomada por éste, tenía por objeto esa misma garantía.

Don Antonio Borzone, despachante de la casa Charles, ha declarado á foja 25, que ocupaba para atender al despacho de su escritorio, entre otras personas, á Don Antonio Cabarrou; y éste mismo, á foja 51, declara que tiene el escritorio junto con Borzone; que allí éste se ocupaba del despacho de Aduana, como *dependiente* de Charles hermanos, Petit y Piria y otros, y *el declarante le ayuda en el mismo trabajo.*

Borzone y Cabarrou son socios, ó éste es dependiente de aquel,

y ambos se han ocupado en el despacho de las mercaderías que han dado orígen á la formacion de la presente causa.

Pero esta misma causa tiene por fundamento las defraudaciones causadas á la Aduana, ó sea á la renta fiscal por la casa Charles hermanos, de la que han sido dependientes ó agentes dichos Borzone y Cabarrou.

Ahora bien, Exmo. Señor, las responsabilidades de dicha casa Charles, han sido fijadas por el inferior en la cantidad de 600.000 pesos, segun el auto de foja 1ª del incidente sobre embargo; y por algo más que dicha suma se ha trabado embargo en mercaderías de la misma casa, que están depositadas en poder de los señores Adolfo Bullrich y Cª.

Sí, pues, las responsabilidades de la casa Charles para con el Fisco, están debidamente garantidas, segun lo declara el inferior á foja 186 vuelta, V. E. no puede hallar fundado el recurso interpuesto por el Procurador Fiscal, y debe mantener la resolucion apelada.

Y no basta, á mi juicio, decir, como se dice á foja 187 vuelta, que si bien está garantizada con el embargo trabado la responsabilidad de la casa Charles hermanos, *no lo está la que puede corresponderle á Cabarrou en razon de la participacion ó complicidad en que ha incurrido en los autos que han motivado esta causa; y que lo embargado á Charles no puede garantir más responsabilidad que la de él;* porque los artículos 1027 y 1028 de las Ordenanzas de Aduana, deciden que «todo comerciante, fabricante, consignatario, capitan de buque, lanchero, dueño de carros y otras personas que, por su comercio ó profesion, tengan relacion con las aduanas, serán responsables de los hechos de sus empleados, dependientes, obreros, domésticos ú otras personas asalariadas por ellos, en cuanto esos hechos sean relativos á las operaciones de Aduana, y puedan perjudicar la renta; y que, en el caso de fraude ó contravenciones, en que los comerciantes y demás personas expresadas en el artícu-

lo anterior sostuviesen para su justificacion, que el fraude ó la contravencion ha sido cometida por sus dependientes ó empleados, sin su conocimiento, incurrirán, á pesar de la ignorancia del hecho, en la multa impuesta á la contravencion ó fraude, etc. »

El embargo trabado en mercaderías de la casa Charles, asegura, por tanto, no sólo la responsabilidad de esta casa, sinó tambien la de sus dependientes ó empleados, entre los cuales debe contarse á Cabarrou; y por tanto, creo fundada la resolucion apelada.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 12 de 1891.

Vistos: Correspondiendo, por la ley, sólo al Juez de la causa dictar las medidas necesarias á garantir las responsabilidades pecuniarias que puedan tocar en ella al procesado, y no á la Administracion de Rentas, cuya jurisdiccion ha cesado, y que carece de autoridad para proceder por sí á tal respecto: se confirma el auto apelado de foja ciento ochenta y seis vuelta, dejándose á salvo al ministerio fiscal la accion correspondiente para solicitar por la via y forma que hubiere lugar lo que entendiera convenir al interés fiscal, respecto de las responsabilidades indicadas.

Respuetos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XL

El Fiscal de la Provincia de Buenos Aires contra el Doctor Don Luis V. Varela, por devolucion de cantidad de pesos; sobre citacion de eviccion.

Sumario.— La citacion de eviccion procede lo mismo tratándose de acciones reales que de acciones personales, cuando estas reconocen por causa un hecho anterior á la adquisicion, y se objeta la justicia y validez del título de la misma.

Caso. — El Fiscal del Estado de la Provincia de Buenos Aires demandó al Doctor Don Luis V. Varela por devolucion de 835.260 pesos recibidos por precio de venta hecha al P. E. á mérito de una transaccion, de un terreno que el demandado había comprado al Doctor Don Eduardo Copmartin, sosteniendo el demandante que el título del Doctor Varela sobre el terreno era nulo ó no correspondía el terreno vendido, y que la transaccion que dió orígen á la venta era nula ó anulable.

El Doctor Varela al contestar la demanda y pedir su rechazo, solicitó se citara de eviccion al Doctor Don Eduardo Copmartin.

La Suprema Corte accedió, y el Fiscal demandante reclamó, alegando que la demanda importaba el ejercicio de una accion eminentemente personal, que concernía sólo al Doctor Varela, y que la citacion de eviccion procedía solamente en el caso de ejecutarse acciones reales.

Sustanciado el reclamo se dictó el siguiente:

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 14 de 1891

Vistos en el acuerdo y considerando: Que la citacion de eviccion procede con arreglo á la doctrina del artículo dos mil ochenta y nueve del Código Civil, lo mismo tratándose de acciones reales que de acciones puramente personales contra el demandado, cuando reconocen por causa un hecho anterior á la adquisicion;

Que la demanda interpuesta en el presente caso, si bien abarca hechos y circunstancias que exclusivamente conciernen al demandado y no afectan la eficacia del título trasmitido á su favor por el citado de eviccion, objeta tambien la justicia y validez de éste, y esto solo basta para sostener la procedencia de la citacion solicitada;

Que se trata, por último, de una medida puramente conservatoria, autorizada por la ley, y que en nada afecta ni puede afectar con arreglo á derecho, los intereses legítimos del demandante.

Por estos fundamentos, y atendiendo además, á que el citado de eviccion ha manifestado ya en el escrito de foja doscientas cuarenta y siete, deferir completamente al demandado la defen-

sa y prosecucion de esta causa: se declara no haber lugar á la reposicion solicitada, y que debe estarse, en consecuencia, á lo dispuesto en el proveido recurrido de foja doscientas cuatro vuelta.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLI

Don Ladislao Lavin contra la Direccion de las Obras de prolongacion del Ferrocarril Nacional Central Norte; sobre daños y perjuicios procedentes de expropiacion.

Sumario. — 1° Entre los daños y perjuicios procedentes de la expropiacion, deben comprenderse los causados al expropiado por la falta de explotacion de sus alfalfares por razon de la imposibilidad de regarlos motivada por las obras del expropiante.

2° Las costas del juicio sobre avaluacion de perjuicios son de cargo del expropiante.

Caso. — La Direccion de las Obras de prolongacion del Ferrocarril Nacional Central Norte mencionada, siguió un juicio contra Don Ladislao Lavin para que se le obligara á otorgar la correspondiente escritura de donacion del terreno de su estancia llamada « Tapia », que debía ser ocupado por la vía y Estacion, conforme á una promesa de donacion que dicho Lavin había contraido. Este juicio terminó por sentencia pronunciada por el Juez de la Seccion de Tucuman, en 25 de Agosto de 1882, condenando á Lavin á otorgar la escritura.

Consentida la sentencia, el representante del Director de las Obras y Don Ladislao Lavin, nombraron peritos para avaluar los perjuicios causados en los terrenos del último.

Estos dos peritos se expidieron de acuerdo en la forma siguiente:

Señor Juez de Seccion:

Los abajo firmados, peritos nombrados para apreciar los perjuicios ocasionados por los trabajos del Ferrocarril á Salta en la propiedad de Don Ladislao Lavin, cumpliendo con su cometido, venimos á dar cuenta al Juzgado en la forma siguiente:

Un cerco de cuadra y media cuadrada de alfalfa cortado por la mitad por la via férrea, avaluado en trescientos setenta pesos bolivianos. Un cerco de diez y ocho cuadras cuadradas de alfalfa al costado derecho de la via férrea y otro de cuatro cuadras para siembra avaluado en dos mil pesos bolivianos.

El terreno expropiado para el camino nacional, avaluado en doscientos sesenta pesos bolivianos. El arriendo de dos cercos que por falta de agua no los ocupa, avaluado en ochenta pesos bolivianos. Suma total (2.710 pesos bolivianos) dos mil setecientos diez pesos bolivianos. Como se impondrá S. S. los dos

peritos nombrados por ambas partes han estado conformes en todos los puntos.

S. Salvatierra.—Pedro R. de Huidobro.

Comunicado este informe á las partes, ellas, de comun acuerdo solicitaron que volviera á los peritos para que detallaran los perjuicios que habían tenido en cuenta, y así se mandó.

En consecuencia, los peritos expusieron lo siguiente:

De conformidad al auto que antecede y á pedido de las partes, damos á continuacion los detalles minuciosos de nuestro cometido, como peritos tasadores de los perjuicios ocasionados por las obras del Ferrocarril á Jujuy, en la propiedad del señor Ladislao Lavin; ocasionados por la falta de agua y expropiacion del terreno por el camino nacional. Apreciado hasta el 1° de Mayo de 1882:

Una y media cuadra cuadrada de alfalfa en cuatro cortes á noventa pesos cada uno............	$ bol.	360
Diez y ocho cuadras de alfalfa en tres cortes á pesos 90 el corte........................	»	1.600
Cuatro cuadras de terreno para siembra........	»	380
Veinte siete mil quinientas cincuenta y seis varas que ocupa el camino nacional..........	»	270
Arriendo por dos cercos que por falta de agua no se ocupan..............................	»	80
Total........	$ bol.	2.710

Tucuman, Mayo 10 de 1883.

Pedro R. de Huidobro.—S. Salvatierra.

Comunicado este nuevo informe á las partes, el Director de las obras lo observó, exponiendo: 1º Que la indemnizacion sólo debía comprender los daños que fueran consecuencia inmediata y necesaria de la construccion, y sin embargo, los peritos hacían figurar los cortes de alfalfa que pudo hacer Lavin desde que se principiaron los trabajos y el valor de cosechas que pudo hacer si hubiese regado los terrenos cercados; cuando es de advertirse que si tales perjuicios ha sufrido Lavin ha sido debido á su propia culpa. 2º Que aunque debieran pagarse los perjuicios mencionados por los peritos, los precios serían exorbitantes, porque la alfalfa de los potreros estaba en malísimo estado cuando se suspendieron los trabajos de prolongacion, y aún sin esto, esos precios serían subidos. 3º Que observaba por esto el informe pericial, exceptuando solamente la partida que se refiere á la expropiacion de terreno para el camino nacional. Pidió que se declarara que sólo debía pagarse á Lavin el importe de esa partida y lo siguiente: el valor de la alfalfa que existía en el terreno; el valor de los nuevos cercos que debió construir para encerrar los potreros; los gastos necesarios para restablecer la corriente del riego, que en el caso no debían tomarse en consideracion, porque la Direccion hizo expontáneamente las obras necesarias al efecto; y el menor valor que tal vez pudieran tener los potreros por haber sido fraccionados por la vía.

La parte de Lavin observó el informe pericial exponiendo: 1º Que los peritos habían estimado el cerco situado frente á la casa habitacion, en cuadra y media, y sin embargo, no tiene menos de cinco á seis cuadras. 2º Que los terrenos que ha dejado de cultivar por los trabajos de la línea, le han dado un valor mucho más considerable que el que los peritos fijan — y la última cosecha (Noviembre de 1881) le produjo en sólo cebada, más de 2000 pesos, por venta al señor Castillo, gefe de la 4ª Division de los trabajos. 3º Que habiéndose obligado la Direccion á reponer los cercos y las acequias, no lo habían hecho por com-

pleto, y esto impedía los cultivos, no habiendo los peritos tenido en cuenta sinó el tiempo transcurrido hasta el 19 de Noviembre de 1882.

En seguida convocó el Juez á juicio verbal, y no habiéndose arribado á avenimiento alguno, dictó el siguiente auto:

Tucuman, Junio 23 de 1883.

Vuelva el expediente á los peritos tasadores para que se expidan nuevamente sobre los siguientes puntos:

1° Rectifíquese la medida de la superficie del alfalfar que Lavin contradice á foja 38 número 1°;

2° Expresen si las diez y ocho cuadras de alfalfa de que tratan son cuadradas ó como fueren;

3° Tasen los perjuicios directos causados por la expropiacion del terreno, como ser la depreciacion á causa del fraccionamiento de aquel; la construccion de cercos que por tal motivo tenga Lavin que hacer de nuevo, si así lo exigiere la aplicacion que éste diera á esos terrenos; el valor de los alfalfares existentes al tiempo de la expropiacion; el valor de los gastos para restablecer la facilidad del riego, si este hubiera sido perturbado por la expropiacion. Y finalmente, cualquiera otro trabajo que, á juicio de los peritos, sea una consecuencia necesaria é inmediata de dicha expropiacion.

Vallejo.

El perito Huidrobo, nombrado por la Direccion de las obras, se expidió ratificándose en la avaluacion que había presentado de acuerdo con el otro perito, haciendo notar que los cercos se habían construido por cuenta de la Nacion, así como los tra-

bajos necesarios para dejar espedito el riego. Agregó: que en el detalle presentado anteriormente de comun acuerdo, se había asignado el precio por costo en 90 pesos bolivianos correspondientes á cada cuadra, cuando lo que se quiso fué fijar la suma de 1620 pesos consignada en aquel detalle, por todo el perjuicio ocasionado en el alfalfar, como resulta de la tasacion que precedió á ese detalle. Agregó tambien: Que no había perjuicio por fraccionamiento, porque el del terreno no era debido al Ferrocarril sinó que databa de tiempo inmemorial.

El perito designado por Lavin se expidió diciendo: Que la avaluacion anteriormente hecha indemnizaba debidamente á aquel, hasta la época en que ella se hizo; pero no desde entónces hasta que Lavin pueda restablecer su propiedad tal cual la tuvo, habiendo transcurrido ya 12 meses, en cuyo tiempo el propietario pudo obtener dos veces el valor antes apreciado, en la parte referente á los pastos; que por esto estimaba el perjuicio en el doble de lo de antes fijado, ó sea en 5220 pesos. Que el perjuicio por fraccionamiento lo reputa insignificante. Que los cercos que tendría Lavin que hacer, para encerrar los terrenos de cultivo, son por una parte 9 cuadras lineales al frente de la casa habitacion, que avalúa en 35 pesos cuadra ó sea 319 pesos bolivianos.

Que considera insuficiente el cerco construido por la Administracion de las Obras de Prolongacion, para llenar las necesidades á que ha sido destinado y avalúa su reconstruccion en 25 pesos cuadra, ó sea en 6 cuadras 125 pesos — además, 8 cuadras de cerco de ramas, para encerrar un campo destinado á pastoreo, en 25 pesos una, ó sean 200 pesos bolivianos. Que considera que además de la acequia construida por cuenta de la Nacion, tendrá Lavin que construir otra para regar los terrenos que quedaban al Este de la vía y hacer un puente sobre la misma, lo cual estima en 700 pesos — y además, acequias, contra acequias y desagües en los terrenos y alfalfares, que esti-

ma en 175 pesos. Que habiéndose perdido los alfalfares por falta de riego y no pudiendo ser reconstruidos hasta Octubre de 1883, con lo que habían estado abandonados 17 meses, considera que el rehacerlos ocasionará estos gastos: 78 arrobas de semilla á 4 pesos una, 312 pesos bolivianos. Por las 19 $^{1}/_{2}$ cuadras y sembrado á pesos 30 una, 585 pesos bolivianos. Total: pesos bolivianos 897. Que considera que los terrenos para siembra podrían haber dado en el tiempo transcurrido, doble de lo que había fijado de acuerdo con el otro perito, es decir, 760 pesos bolivianos. Que el arrendamiento de cercos, puede por la misma causa estimarse en el doble, es decir, en 160 pesos bolivianos. Que el tiempo que debe invertir Lavin en rehacer todos estos trabajos, lo estima en 300 pesos bolivianos.

En presencia de estos nuevos informes y de las observaciones que los peritos hicieron, solicitando ambas una inspeccion ocular, el Juez dictó el siguiente auto:

Tucuman, Setiembre 26 de 1883.

Resultando de los informes de los peritos tasadores la más grande disidencia y contradicciones, y que sólo han apreciado conformes el perjuicio en los alfalfares y lo que corresponde al terreno expropiado para la vía. Habiendo tambien dichos peritos prescindido absolutamente de las instrucciones que el Juzgado les prescribió en decreto de foja 42. En atencion, por fin, á lo que dispone el artículo 152 de la Ley de Procedimientos, y no siendo conducente ni oportuno el pedido de ambas partes en los otrosí de sus últimos escritos, el Juzgado nombra nuevamente para tasadores á Don Javier Usandivaras y á Don Saturnino Roman, quienes procederán á tasar: 1° los perjuicios causados por el fraccionamiento del terreno de Lavin; 2° el valor de la construccion de cercos que deben hacerse á causa

del mismo fraccionamiento; 3° el gasto que demande á Lavin el restablecimiento del riego, si este hubiere sido interrumpido por la vía; y finalmente cualquier otro perjuicio que fuese consecuencia directa ó inmediata del trabajo del Ferrocarril. Informarán tambien si la Administracion del Ferrocarril ha construido alguna acequia para restablecer el riego de Lavin y cuál sea su valor y mérito, asímismo, y en los mismos términos, si la Administracion ha construido cercos. Hágase saber á las partes y á los peritos nombrados, quienes, aceptado el cargo bajo juramento ante el Secretario, éste les pasará el espediente original.

Vallejo.

Los peritos Usandivaras y Roman, se expidieron como sigue:

Señor Juez Federal:

Los abajos firmados nombrados por V. S. para tasar los perjuicios ocasionados por la prolongacion del Ferrocarril Central Norte á Jujuy en la propiedad del señor Ladislao Lavin, situada en Tapia, nos trasladamos á dicho lugar, y despues de una inspeccion prolija, y estando de acuerdo ambas, procedimos á avaluar conforme al decreto de V. S. de fojas 55 y 56, fijándonos en cada uno de los párrafos que en él se expresa, como pasamos á exponer: Los perjuicios por el fraccionamiento del terreno estamos conformes con el informe dado por los peritos señores Huidobro y Salvatierra, que corre á foja 30 y dice: «Un cerco de cuadra y media cuadrada de alfalfa cortado por la mitad por la vía férrea avaluado en trescientos sesenta pesos bolivianos.

Esto lo reputamos como indemnizacion del fraccionamiento del terreno y la alfalfa que había en él. El valor de la construccion de cercos que debe hacer el señor Lavin para restablecer el antiguo, lo avaluamos en ciento veinte y cinco pesos bolivianos: suma bastante para reforzar el que ha trabajado la Direccion del Ferrocarril en un trayecto de mil cien metros de largo, que contiene diez y ocho cuadras de alfalfa y que los peritos en el informe mencionado avalúan en dos mil pesos bolivianos, agregando un cerco de cuatro cuadras para siembras: estamos conformes con dicha tasacion como lo estamos tambien con la suma de doscientos setenta pesos bolivianos por el terreno expropiado para camino nacional en el mismo informe.

Los gastos que demanda el señor Lavin para restablecer el riego que ha sido interrumpido por la vía, los avaluamos en cuatrocientos pesos bolivianos y más cincuenta pesos de la misma moneda para un puente que se hace necesario donde atraviesa el camino nacional en la acequia construida por la Direccion. La Administracion ha trabajado la acequia que acabamos de citar para restablecer el riego al señor Lavin, y esta tiene un trayecto de mil doscientos metros de largo próximamente.

A causa del espacio de terreno que ocupa la Estacion del Ferrocarril en Tapia, la Direccion ha tenido que tomar terreno más alto que el que debiera para construir dicha acequia, dándole desde uno hasta dos metros de profundidad, un metro de ancho en la parte superior por sesenta centímetros más ó menos, en la inferior y el terreno es tan falso que necesitaría darle doble ancho arriba para poderlo conservar bien; pues hoy mismo está derrumbado en varias partes. El trabajo hecho por la administracion del Ferrocarril en la construccion de la acequia lo avaluamos en novecientos pesos bolivianos. El cerco de mil cien metros de largo que hemos mencionado tambien construido por la misma, lo avaluamos en trescientos pesos bolivianos.

Dejando así llenado nuestro cometido, saludamos á V. S. con el mayor respeto y consideracion.

J. S. Usandivaras.—Saturnino Roman.

Producido este informe las partes acordaron suspender los procedimientos por cuanto trataban de arribar á un arreglo; y la suspension duró desde el 30 de Mayo de 1884 (61 vuelta) hasta Setiembre de 1885, en que la parte de la Direccion de las obras pidió la continuacion de la causa.

Se decretó despues una inspeccion ocular: y en el acta de ella, sólo consta que el Juez examinó las obras, acequias, etc.

Despues de esto, y para mejor proveer, se dictó el siguiente auto:

Tucuman, Febrero 8 de 1887.

Para mejor proceder, y conforme con lo que dispone el artículo 152 de la Ley de Procedimientos Nacionales, se designa como perito al Ingeniero D. Guillermo Olhson, á fin de que informe detalladamente al Juzgado sobre los siguientes puntos:

1° Posibilidad de riego conveniente en los cercos del señor Lavin, por medio del nuevo cauce construido por la Direccion de las Obras de Prolongacion del Ferrocarril;

2° Si hay obras complementarias que hacer para aprovechar el destino conveniente del nuevo cauce. Exprese caso afirmativo, cuáles son estas obras, su naturaleza y utilidad.

3° Qué extension de la antigua acequia puede ser restablecida sin perjuicio para la via férrea y qué ventajas puede tener para la Prolongacion el cambio total del antiguo cauce.

Hágase saber á las partes y al perito nombrado, el que deberá aceptar el cargo bajo juramento, y hecho, tráiganse los autos para señalar el plazo en el que debe presentarse el dictámen requerido.

García.

Por escusacion del Ingeniero Olhson se designó al Ingeniero D. Gustavo Wahlberg, el cual aceptó el cargo, y se expidió como sigue:

Tucuman, Junio 21 de 1887.

Señor Juez Federal:

El abajo firmado nombrado por V. S. para informar sobre ciertos puntos determinados, en el juicio que sigue D. Ladislao Lavin contra la Direccion de las Obras de Prolongacion del Ferrocarril Central Norte por daños y perjuicios, me presento á V. S. dando los informes que segun mi juicio, considero exactos.

Despues de un prolijo exámen y los estudios y nivelaciones necesarias, he levantado un plano de la Estacion, acequias antiguas y los trabajos efectuados por la Direccion de la Prolongacion y los que todavía hay que efectuarse para poner otra vez bajo de regadío los alfalfares antiguos del señor Lavin, como se encontraban antes de efectuarse las obras del Ferrocarril.

1ª Pregunta: Probabilidad del riego conveniente en los cercos del señor Lavin, por medio del nuevo cauce construido por la Direccion de las Obras de Prolongacion.

Contestacion: Como demuestra el plano adjunto se puede llevar el agua por el nuevo cauce construido por las Obras de Prolongacion hasta el punto más alto del terreno del señor Lavin, de donde puede regar todos los que estaban bajo de riego antes de las obras del Ferrocarril.

El punto A indicado en el plano, á donde se divide la antigua acequia, pintado azul, del cauce nuevo, pintado negro, construido por la Prolongacion, se encuentra 93 centímetros más alto que la alcantarilla punto B en el plano, y ésta por su parte se encuentra 50 centímetros más alto que el punto C que es el fondo de la acequia antigua que regaba los terrenos del señor Lavin.

2ª Pregunta: Si hay obras complementarias que hacer para aprovechar el destino conveniente del nuevo cauce. Exprese, caso afirmativo, cuáles son estas obras, su naturaleza y utilidad.

Contestacion: Las obras construidas por la Prolongacion es la parte de la acequia pintada de negro en el plano desde el punto A hasta el punto B y la alcantarilla en este último.

En esta parte la acequia nueva tiene una hondura que varía entre 2 ó 3 metros y en un terreno falso que ocasiona derrumbes.

Hay que nivelar y arreglar la acequia dándole taludes de uno por uno para evitar los derrumbes. Desde el punto B hasta C hay que continuar la acequia, hacer un puente sobre el camino nacional, y hacer un terraplen ó acueducto de material para pasar un bajo que se encuentra entre los puntos B y C y cuyos niveles están indicados en el plano. Este terraplen ó acueducto de material tendrá un largo más ó menos de 12 metros y una altura que varía entre 20 y 60 centímetros. Tambien hay que hacer un cauce desde la alcantarilla B hasta el punto D adonde existe un otro cauce de la acequia destinada á regar los terrenos al Norte. Al Sud de la Estacion se debe colocar un puente sobre el camino nacional para el ramal de la acequia

que cruza la línea del Ferrocarril en el punto W y el camino nacional en el punto X.

3ª Pregunta: Qué extension de la antigua acequia puede ser restablecida sin perjuicio para la via férrea y qué ventaja puede tener para la Prolongacion el cambio total del antiguo cauce.

Contestacion: Creo que con lo espuesto queda contestada esta pregunta. No es posible de restablecer la acequia antigua pues pasaba por medio de donde ahora está colocada la Estacion del Ferrocarril, y no veo ninguna ventaja por la Prolongacion en el cambio total del antiguo cauce, pues utilizando las obras ya ejecutadas y con un trabajo nuevo de relativamente poco costo, y del modo que he indicado, se puede restablecer las acequias para el servicio de riego en el mismo estado que se encontraban antes de las obras del Ferrocarril.

Con esto creo haber llenado mi comision y saludo á V. S. con el mayor respeto y consideracion.

Dios guarde á V. S.

Gustavo Wahlberg.

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Agosto 6 de 1887.

Y vistos: los autos seguidos entre la Direccion de las Obras de Prolongacion del Ferrocarril Nacional Central Norte y Don Ladislao Lavin, sobre daños y perjuicios causados en los terremos de este, de los que resulta.

1º Ejecutoriada la resolucion de este Juzgado por la que se mandaba á Lavin que extendiera escritura de donacion de los

terrenos que ocupa la vía y estacion del Ferrocarril, ambas partes pidieron que se avaluasen por peritos de su eleccion, los perjuicios que por las obras del Ferrocarril habíanse ocasionado en los terrenos de Lavin.

2° Hecha la avaluacion, tanto la Direccin como Lavin, observaron la estimacion pericial, la primera porque á su juicio habíanse tasado perjuicios que no eran una consecuencia necesaria é inmediata de las obras ejecutadas, á las que, únicamente, deberían circunscribirse los tasadores. Segun la Direccion la indemnizacion debía limitarse: 1° al valor de la alfalfa que existía en el terreno expropiado; 2° al valor de los nuevos cercos, que debía construir el propietario para encerrar sus potreros; 3° á los gastos necesarios para restablecer las corrientes de riego; 4° al menor valor que pudieran tener los potreros por causa del fraccionamiento; 5° al valor del terreno expropiado por el camino nacional.

3° A su vez Lavin observa: 1° Que un cerco apreciado por los peritos en cuadra y media de extension, medía no menos de cinco; 2° Los perjuicios en los terrenos de sembrado apreciados en 300 pesos, los estimaba en 2880; 3° Que la falta de cercos y acequias, inutilizados por las obras del Ferrocarril y no repuestos por la Direccion, habíale hecho dejar de usufructuar sus tierras, de cuyo perjuicio era responsable ésta por todo el tiempo en que se mantuvieron las cosas en este estado.

4° Para mejor proveer, el Juzgado, dictó el decreto de foja 42, pidiendo á los mismos peritos, informes sobre algunos puntos contradichos por Lavin y aclaracion de las medidas de extension dadas en el informe pericial, y especialmente para que estimen los perjuicios *directos*, causados por las obras, tales como la depreciacion por causa del fraccionamiento; construccion de cercos que tuviera Lavin que hacer por este motivo; valor de las alfalfas existentes al tiempo de la expropiacion; valor que requiera el restablecimiento del riego, si ha sido per-

turbado por los trabajos, y todo perjuicio que á juicio de los peritos, fuese una consecuencia necesaria é inmediata de dicha expropiacion.

5° Del informe de los peritos á este respecto, resulta la más completa disconformidad, insistiendo uno de ellos en la primera apreciacion que formularon de acuerdo, y variando en aumentos considerables, el otro. Este dictámen fué observado por ambas partes, y el Juzgado, fundándose en lo que dispone el artículo 152 de la Ley nacional de Procedimientos, nombró nuevos peritos para que dictaminasen conforme á lo resuelto en decreto de foja 42.

6° A solicitud de partes, el Juzgado decretó inspeccion ocular, la que se verificó por el suscrito, y motivó el decreto de foja 80, comisionando al Ingeniero Wahlberg, á fin de que previo reconocimiento del terreno informase sobre los siguientes puntos: 1° Posibilidad de riego conveniente en los cercos de Lavin por medio del nuevo cauce construido por la Direccion; 2° Obras complementarias que hubiera que hacer para aprovecharlo ventajosamente; 3° Extension de la antigua acequia que pudiera restablecerse sin perjuicio de las obras de la vía férrea y ventajas que reportaría al propietario.

Y considerando: 1° Que del informe dado por los peritos á fojas 30, 32 y 59, resulta que los perjuicios causados en los terrenos de Lavin están limitados: 1° al valor de un cerco de cuadra y media de alfalfa cortado por la vía y avaluado en trescientos sesenta pesos bolivianos; 2° al gasto de reforzamiento de los cercos construidos por la Direccion, los que se estiman en ciento veinticinco pesos bolivianos; 3° al valor de diez y ocho cuadras de alfalfa inutilizadas por las obras expresadas, en dos mil pesos de la misma moneda; 4° al valor de cuatro cuadras de terreno para sembradío, estimado en trescientos ochenta pesos, y al valor del terreno para el camino nacional en doscientos setenta pesos.

2º Que en toda indemnizacion de daños y perjuicios sólo deben comprenderse los inmediatos y directos y no los remotos ó indirectos, como lo dispone la letra del artículo 520 del Código Civil, la doctrina de los tratadistas y la Jurisprudencia de los Tribunales (Proyecto Goyena, art. 1016; Demolombe nº 578 y siguientes, tomo 24; Aubry y Rau, 358, tomo 4).

3º Que de los antecedentes de esta causa, resultan como únicos perjuicios directos, los detallados en el primer considerando y las ampliaciones formuladas por el perito Wahlberg á foja..., que el Juzgado estima unos y otros como perjuicios reales y directos.

4º Que de la inspeccion técnica practicada por el Ingeniero Wahlberg, resulta que Lavin ha podido regar con el cauce construido por la Direccion la parte más alta de su terreno, como lo expresa gráficamente en el plano anexo á los autos, lo que prueba que la pérdida de sus cercos y sembradíos, no es una consecuencia directa é inmediata de las transformaciones hechas al antiguo cauce.

5º Que si bien háse podido utilizar convenientemente el cauce nuevo para el regadío de todos los terrenos de Lavin, es evidente que dada la topografía del terreno que recorre, los accidentes que han tenido que salvarse, hacen indispensable, para el debido uso de aquel, las obras complementarias que el perito Wahlberg detalla y especifica, informando sobre la segunda cuestion propuesta.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: haciendo lugar á la indemnizacion de daños y perjuicios causados á Don Ladislao Lavin, y ordenando, en consecuencia, se le abone á este en el término de diez dias el importe de los perjuicios que se expresan en el primer considerando de esta sentencia y á más á ejecutar en el fundo del mismo y por cuenta de la Direccion, como complemento de las obras ejecutadas las siguientes: Arreglo general del cauce nuevo, dándole taludes de uno por uno,

colocacion de puentes en los puntos en que la acequia atraviesa el camino nacional; construir un terraplen de ciento veinte metros de largo y altura variable de veinte á sesenta centímetros entre los puntos que se señalan en el plano levantado por el Ingeniero Wahlberg, con las letras B y C; abrir un cauce desde la alcantarilla señalada en el mismo plano con la letra B hasta el punto D, y se señala para la ejecucion total de estas obras, el término de treinta dias.

Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

Francisco L. García.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 14 de 1891.

Vistos: Debiendo reputarse comprendidos entre los daños y perjuicios resultantes de la expropiacion, los que hayan podido ocasionarse al expropiado por consecuencia de la falta de explotacion de sus alfalfares por razon de la imposibilidad de su riego motivada por las obras de la empresa: se declara sobre este capítulo de la apelacion que debe procederse por el Juez de Seccion á ordenar la avaluacion y pago de dichos perjuicios en cuanto ellos resulten no de omision del expropiado, sinó de una imposibilidad creada por hecho del expropiante.

En cuanto al capítulo de las costas, siendo ellas de cargo del expropiante, con arreglo á lo dispuesto por el artículo diez y ocho de la ley nacional de expropiacion: se declara que deben ellas ser abonadas por aquel, modificándose tambien en

este sentido la sentencia apelada. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLII

La Empresa del Ferrocarril Sud de Santa Fé contra la Empresa de Villa Constitucion, por expropiacion; sobre nombramiento de perito.

Sumario. — Desistiendo una de las partes de la conformidad prestada para el perito nombrado de comun acuerdo, el auto del Juez designando á otra persona debe ser confirmado, salvo el derecho de aquellas para proceder de comun acuerdo al nombramiento de otro perito en reemplazo del designado.

Caso. —En veinte y ocho de Febrero de 1889 se presentó ante el Juzgado Federal del Rosario D. Diego del Castillo en representacion del Ferrocarril Sud de Santa Fé ó sea á la Carlota, alegando que necesitaba expropiar para el servicio de la vía, estaciones y talleres, etc., segun los planos aprobados por el P. E. con arreglo á las leyes del 2 de Octubre del 86 y 5 de Octubre de 1887, dos áreas de terreno pertenecientes á la Empresa de Villa Constitucion, compuesta de los señores D. Camilo Aldao, D. Julian Bustinza y D. Enrique Blyth, siendo una de las áreas de 364.668 metros cuadrados y la otra de 35 metros de frente por 1244 de fondo.

Acompañó un plano con señalamiento á los terrenos á expropiarse y la suma de 10.805 pesos 55 centavos que ofrecía por toda indemnizacion, á razon de 500 pesos la cuadra y pidió se le diera la posesion y se citara á juicio á los señores de la Empresa Villa Constitucion.

Ordenada la posesion y citadas las partes á comparecer, los demandados opusieron que los terrenos pedidos no se hallaban sujetos á expropiacion.

Sobre esto se siguió un incidente que fué resuelto por la siguiente sentencia del Juez Federal.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Julio 19 de 1890.

Y vistos: El llamamiento de autos de foja 35 vuelta para la decision de si corresponde ó no segun las leyes número 1845 de 2 de Octubre de 1886 y número 2093 de Octubre 5 de 1887, la expropiacion del área de terreno que la Empresa del Ferrocarril

Sud de Santa Fé ó sea á la Carlota, pretende en Villa Constitucion, de los terrenos de propiedad de la Compañía de dicha Villa.

Con lo alegado por las partes en sus respectivos escritos.

Y considerando: 1° Que la Ley de 2 de Octubre de 1886 en su artículo primero establece que se concede á los señores concesionarios del Ferrocarril expropiante, autorizacion para construir y explotar una via férrea de trocha ancha, de un metro seiscientos setenta y seis milímetros, compuesta de dos secciones, de las que la primera tendrá su punto de arranque de la línea del Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario, entre las estaciones Arroyo Seco y Villa Constitucion, en la Provincia de Santa Fé, pasará por las inmediaciones de la Villa del Sauce y Colonia San Urbano, terminando en el pueblo de Venado Tuerto; y la segunda ligará este último punto con la Villa y Colonia de la Carlota en la Provincia de Córdoba.

2° Que la segunda ley de 5 de Octubre de 1887, ampliando la anterior, establece en su artículo 2° lo siguiente: autorízasele igualmente al concesionario para prolongar dicha línea en las condiciones generales de la referida ley número 1835 (que es la anteriormente citada) en una extension máxima de seis kilómetros desde la estacion Empalme con el Ferrocarril de Buenos Aires y Rosario, pasando por Villa Constitucion hasta la barranca del rio Paraná en un punto apropiado para la carga y descarga de los buques de ultramar.

3° Que la ley primera, número 1835, de 24 de Octubre de 1886 *que rige en sus condiciones generales* la concesion acordada por la segunda en sus artículos 1 y 2 establece asimismo, que los estudios, planos y especificaciones de ambas secciones se presentarán por los concesionarios á la aprobacion del Poder Ejecutivo... agregando el artículo 3° que en el pliego de condiciones que dicte el P. E. determinará la traza del camino, sus perfiles y verificaciones, número y clase de las estaciones, etc.;

el artículo 5° por último, establece finalmente ser de utilidad pública la ocupacion de los terrenos de propiedad fiscal ó particular necesarios para la via, estaciones, talleres, depósitos, etc. segun los planos que apruebe el P. E.

4° Que sustrayendo la parte de la Empresa de Villa Constitucion, á mérito de su declaracion consignada en el párrafo 1° de foja 26 del objeto del debate, « la cuestion relativa á la facultad ilimitada del Congreso para declarar la utilidad pública en los casos en que la juzgue susceptible de serlo, porque reconoce esa facultad en el Congreso », el Juzgado no debe entrar á considerar la cuestion bajo esa faz, sino que, dando por subsistente y legal la autorizacion de donde arranca la presente expropiacion, establecer su verdadera y legítima interpretacion.

5° Que disponiendo la ley enunciada en sus precitados artículos que el P. E. es quien debe determinar la traza del camino, sus perfiles y descripciones, número y clase de las estaciones, declarándose de utilidad pública la ocupacion de los terrenos para vía, estaciones, talleres, depósitos, etc. *segun los planos que apruebe el P. E.*, y encontrándose vigentes estas disposiciones, es evidente que al mismo P. E. es á quien corresponde efectuar esas designaciones para cumplir el objeto de las leyes de concesion.

6° Que haciendo el P. E. efectiva esa facultad, ha autorizado las designaciones constatadas en el plano corriente á foja 83 que del informe exigido por la Inspeccion General de Ferrocarriles, corriente á foja 88, resulta ser auténtico.

7° Que ese mismo informe constata que la estacion de Villa Constitucion *es de cabecera y de 1ª clase*, y no intermediaria como la parte de la Empresa de Villa Constitucion lo asegura; que la estacion cabecera de la línea es por consiguiente el punto de empalme con la via fluvial, ó mejor dicho la estacion del puerto, siendo ella al mismo tiempo, *el punto de mayor concentracion del tráfico de tránsito de la línea*, agregando que « dada, pues, la importancia de la estacion cabecera en conjunto

con el puerto para el movimiento comercial entre el interior del país y el extranjero» (y no como asimismo lo asegura la parte contraria de ser esa estacion destinada al solo objeto del embarque y desembarque de sus materiales de construccion) su categoría de estacion principal de 1ª clase *queda así definitivamente establecida.*

8° Que corroborando lo dicho y la razon y conveniencia que han presidido la confeccion del plano, autorizado por el P. E. Nacional, encuéntranse los informes de la misma Inspeccion General de Ferrocarriles, corrientes á foja 81, y los cuales establecen: 1° que es de suma conveniencia construir depósitos y elevadores (en las estaciones cabeceras de una línea férrea) sobre todo en las que tienen un crecido movimiento de carga, siendo especialmente los cereales que confirman el buen resultado que da la aplicacion de esos elementos; 2° que de años atrás se han servido las empresas de Ferrocarril en los Estados Unidos, de esos elevadores, sobretodo en estaciones de cabecera, con acceso á vias fluviales ó marítimas, siendo evidente que ubicando estos depósitos y elevadores en las estaciones de puerto, se reduce el costo del trasbordo á su mínimum; y 3° que entre nosotros, tienen elevadores y depósitos los Ferrocarriles manifestantes y de mayor tráfico, como ser el Ferrocarril del Sud en la estacion marítima, etc.

9° Que de la inspeccion ocular de que da cuenta el acta de foja 95, ha formado el infrascrito conciencia de lo reducido del área que ocupa la Empresa del Ferrocarril en los terrenos de propiedad particular y la evidente necesidad que tiene de ensanchar esa área para dar suficiente acceso á las mercaderías de carga y descarga, y que indudablemente los desvíos que hoy existen son del todo insuficientes para el servicio popular de una Estacion de la clase á que pertenece la que se discute.

10° Que las construcciones de estacion, talleres y depósitos que se encuentran hechos y que tambien se ha constatado en la

inspeccion referida, sólo revisten el carácter de provisorias, segun se ha manifestado por la parte del Ferrocarril en el acto de esa inspeccion y lo confiesa asimismo el representante de la Compañía del Ferrocarril á la Carlota D. Cárlos Lockwood al absolver las posiciones corrientes á foja 66, pues además no se comprende cómo, sin necesidad ni objeto, la Empresa del Ferrocarril destine sumas bien considerables en la construccion de nuevas estaciones y depósitos sin tener necesidad de ellos y sobretodo que encontrándose por los planos aprobados por el P. E. sin duda dentro del área necesaria para la estacion del Ferrocarril aquella en la cual hace estas construcciones, dicho Ferrocarril tiene el derecho de emplearla en los objetos que estime más convenientes.

Por estos fundamentos: se declara que la Empresa del Ferrocarril á la Carlota de acuerdo con las leyes de 2 de Octubre de 1886 y 5 de Octubre de 1887, tiene derecho á proceder á la expropiacion de los terrenos necesarios para su vía y demás construcciones anexas y necesarias á estas, en la extension que demarca el plano de foja 83 aprobado por el P. E. de la Nacion, debiendo las partes, de acuerdo con lo expuesto en la ley de expropiacion, concurrir á la audiencia que tendrá lugar el tercer dia hábil posterior al de la ejecutoria de la presente.

Notifíquese y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviría.

Esta sentencia fué apelada por las dos partes, que en seguida desistieron de la apelacion.

Llamados á juicio verbal por el Juez de Seccion, los demandados presentaron escrito manifestando estar disconformes con el precio ofrecido por los 408.208 metros ó 544.310 varas cuadradas que habían sido declaradas de expropiacion.

En seguida presentaron otro escrito diciendo que como la audiencia decretada tenía por objeto el nombramiento de peritos para apreciar el valor de los terrenos á expropiarse habían convenido en evitar la molestia de la audiencia y proponer como peritos por parte del Ferrocarril á D. Cárlos Gonzales y por parte de los demandados á D. Manuel Lojo.

El Juzgado por auto de fecha 6 de Noviembre del 90 tuvo por nombrados á los peritos propuestos, ordenando que procedieran al desempeño de su cometido.

Los peritos nombrados presentaron su pericia avaluando D. Cárlos Gonzales el terreno á razon de 500 pesos cuadra cuadrada como toda indemnizacion y el perito señor Lojo á razon de 12 pesos por metro cuadrado los 364.368 metros para Estaciones, depósitos, etc. y 3 pesos para los 43.540 metros para la vía.

PERICIA DE DON CÁRLOS GONZALEZ

Señor Juez Federal:

Cárlos Gonzales, perito tasador, domiciliado en la calle Comercio núm. 345, en los autos seguidos por el Ferrocarril á la Carlota contra la Empresa de Villa Constitucion, ante V. S. digo:

Que para dar cumplimiento á mi cometido, he tenido á la vista los siguientes antecedentes:

1° La antigua Empresa, compuesta de D. Camilo Aldao con dos octavas partes, doña Clodomira L. de Bustinsa con cinco octavas partes y de D. Enrique Blyth con una octava parte, vendió al señor Enrique H. Woodgate en Octubre de 1888 todos los terrenos que estaban sin venderse á terceros, por la suma de

cien mil pesos de curso legal el señor Aldao, doscientos veinte y cinco mil pesos de curso legal la señora de Bustinsa y cuarenta mil pesos oro el señor Blyth.

Esta escritura se extendió en la Escribanía de Paganini con la cláusula natural de eviccion y saneamiento: pero no se firmó á causa de un fallo del Juez Federal á favor de D. Pedro Saroli, por el que se aprobaba la mensura hecha por él de parte del terreno que vendía la Empresa.

2º En 18 de Agosto de 1888, ante el mismo Escribano, Antonio Bernard y Agustin Fossati vendieron á Congreve una chacra con cuatrocientas dos mil quinientas varas cuadradas en veinte y nueve mil quinientos pesos oro sellado.

3º En Setiembre de 1887, se comprometió el señor Aldao á vender al señor Woodgate el lote desde la barranca hasta el fondo por (pesos 875) ochocientos setenta y cinco pesos de curso legal la cuadra de ciento cincuenta varas por costado.

4º Doña Wenceslada M. de Suarez vendió al señor Woodgate en 1888 ante Paganini, por cinco mil pesos, doscientas setenta y tres varas de frente al rio por legua y media de fondo.

5º D. Tomás Albaca le vendió al mismo doscientas varas de frente por cinco mil de fondo, por la suma de cinco mil pesos y ante el mismo Escribano en fecha 15 de Junio de 1888.

6º La Empresa de Villa Constitucion ha permitido gratuitamente á Bancalari Hermanos, que ocupen desde hace varios años la parte del puerto que es precisamente el punto al que se le pretende dar mayor valor.

7º He considerado además que no se debe tomar en cuenta el mayor valor adquirido por los terrenos despues y á consecuencia de haberse sancionado el Ferrocarril, pues así lo dispone terminantemente la ley de la materia.

8º Y por último que, aunque puesto el Ferrocarril en posesion del inmueble no tenía derecho la Empresa para hacerse dar concesiones platónicas de puertos con el solo objeto de que el

Ferrocarril cotizase á altos precios su influencia ó actividad. Entiendo, señor Juez, que iniciado el juicio de expropiacion y puesto el expropiante en posesion de la cosa, no tiene el expropiado el derecho de aumentar artificialmente su valor ni tampoco hacer construcciones para que se las paguen á su antojo, porque se encontraría en el caso del ocupante de mala fé. En vano replicaráse que la Empresa ha objetado el derecho del Ferrocarril á expropiar toda el área, pretendiendo que es muy extensa, pues el fallo de V. S. ha declarado esplícitamente que es expropiable toda la superficie.

El puerto, por otra parte, no es la cosa que se va á expropiar ni lo han jamás mencionado los constructores del Ferrocarril, pero no me creo tampoco habilitado para entrar en digresiones de esta naturaleza impropias de mi mision exclusivamente pericial, y de acuerdo con las consideraciones ya expuestas, avalúo el área expropiable á razon de quinientos pesos de curso legal la cuadra cuadrada por toda indemnizacion, reputando justo el precio ofrecido desde que no se debe tener en cuenta el mayor valor que á este y á los demás terrenos de Villa Constitucion les ha dado el mismo Ferrocarril. Es justicia, etc.

C. Gonzales.

PERICIA DEL SEÑOR M. LOJO

Señor Juez de Seccion:

El que suscribe, perito nombrado para justificar el valor de los terrenos que expropia el Ferrocarril á la Carlota, á la Em-

presa de Villa Constitucion, en cumplimiento de la comision que le fué confiada, y bajo la fé del juramento que tiene prestado, á V. S. informa:

Que dichos terrenos venían valorizándose paulatina pero seguramente desde hace varios años: tanto por causa de la valorizacion general que experimentaba todo el terreno de la República á consecuencia del aumento excesivo que nuestra poblacion sufría, cuanto en virtud de haberse constituido allí una importante villa, cuyo vecindario crecía contínua y rápidamente lo que, cual es sabido, ocasiona una suba en proporcion geométrica de razon elevadísima en el valor de todos los terrenos comprendidos en ese perímetro.

Que, además de las mencionadas causas de valorizacion, tuvo otra considerabilísima cuando fué establecido el Ferrocarril hoy expropiante en su primitivo trazado, y sin tocar para nada á los terrenos en cuestion; pues la circunstancia de tener una via férrea á menos de seis kilómetros, sabido es que centuplica el valor de los terrenos y aun pudiera decirse que los eleva á una potencia de grado infinito; pues valiendo casi nada sin vías de comunicacion próximas, llegan á valer mucho cuando las tienen.

Que por estas razones, toda la tierra á expropiarse y la comarcana valía antes de que hubiera sido ejecutado y aún antes que hubiera sido autorizada la obra que impone la expropiacion, muchísimo más de lo que era considerado su justo precio en épocas anteriores cercanas, pero en las cuales ni la poblacion existente sobre el terreno era mucha, ni lo que importa más, tenía á seis kilómetros una via férrea.

Que entre todos los terrenos que existen en Villa Constitucion y sus cercanías, no hay otros tan valiosos como los ocupados por el Ferrocarril, pues constituyen la parte única de la ribera, que forma puerto natural, hábil para la carga y descarga de los buques de alto bordo, desde el puerto de Rosario hasta el de San Nicolás.

Que el valor inmenso de esos terrenos como puerto natural, está demostrado por el hecho público y notorio de haber estado realizando un negocio pingüe sobre toda ponderacion, los señores Bancalari Hermanos con la explotacion de dos simples canaletas de mala muerte y un mediano galpon; cuyo hecho obliga necesariamente á inferir que tiene el terreno no sólo un gran valor en venta, sinó, lo que es cien veces más importante, aquí en donde los valores en venta han solido no guardar relacion con el verdadero valor económico; un valor de produccion, un valor sin uso, que asombraría si fuese calculado capitalizando el interés que los provechos obtenidos del terreno representan.

Que por la barranca expropiada se ha cargado maiz en cantidad superior á ocho y medio millones de kilógramos, y se ha descargado más de cincuenta y un millon de kilos de material para el F. C. S. S. y C. S. y más de cinco millones para el F. C. C. A. con más sesenta mil postes y treinta y cinco mil palmas, en menos de un año; lo que demuestra palmariamente el provecho que sacarían de ello los dueños si lo conservasen, y prueba su gran valor.

Que tambien constituye una prueba plena del valor inmenso que dichos terrenos tienen el hecho de haberlos preferido el Ferrocarril expropiante, entre todos los de la ribera, para establecer su ramal comunicatorio con el rio.

Que sobre lo dicho hay que tomar en cuenta la circunstancia de que siendo superior la importacion que se hacía y se hace por esos terrenos, á la exportacion; los barcos descargados necesitaban cargar lastre para verificar su retorno; y pagar á noventa centavos el metro cúbico de tierra, constituyendo esta circunstancia un motivo igualmente poderoso de valorizacion del terreno.

Que los buques salidos en lastre de dicho sitio durante la última época, han marcado un registro de diez mil ochocientos veinte y tres toneladas lo que supone un efectivo de una mitad

más ó sea de diez y seis mil y pico de toneladas, de las cuales cuando menos dos tercios ó sea diez mil en cifras redondas, eran de tierra de la barranca y habrían costado á los marinos quince mil ó más pesos.

Que por estas consideraciones no puede calcularse el valor del metro cuadradado del terreno en cuestion, segun el obtenido por otros terrenos, que son cercanos; pero que ni constituyen puerto, ni valen para más que para especular, ó para retenerlos hasta que la villa crezca lo suficiente para llegar á ellos con sus edificios, lo cual es obra de largos años, y teniendo en cuenta que se han hecho ventas de terrenos próximos, á tres pesos y veinte y dos centavos la vara cuadrada lo que da un valor de cuatro pesos y veinte y nueve centavos por el metro cuadrado, es de estimar que unos con otros valen los terrenos expropiados cerca del triple, cuando menos, de los que en sus cercanías valgan más.

Que los actuales dueños del terreno sufren con la expropiacion de la parte ocupada por el Ferrocarril una verdadera desfloracion de su propiedad; pues vendida la que les resta sin la que se les toma, vale infinitamente menos que vendida conjuntamente; por cuya causa se les ocasionan daños cuantiosísimos.

Que la misma empresa expropiante estuvo dispuesta á pagar en arreglo amigable por los terrenos á que nos referimos, trescientas mil libras esterlinas en dias en que se mantenía el oro á trescientos quince por ciento; y no sólo estuvo dispuesta sinó que su representante en la República celebró un convenio *ad referendum*, por dicha cantidad.

Y á mérito de todos los fundamentos aducidos dictamino:

Que el justo precio segun mi leal saber y entender, de los terrenos aludidos, comprendiendo en él el importe de los daños que mediante la expropiacion son ocasionados, es el de doce pesos moneda nacional de curso legal por metro cuadrado para los trescientos sesenta y cuatro mil seiscientos sesenta y ocho

metros cuadrados comprendidos en los lotes números primero, diez y sesenta: y el de tres pesos de la misma moneda para los cuarenta y tres mil quinientos cuarenta que forman la faja de treinta y cinco metros de ancho por mil doscientos cuarenta y cuatro de largo.

Tal es mi dictámen que elevo á la superior ilustracion de V. S. esperando se sirva haber por desempeñado bien y fielmente mi cargo.

Rosario, Setiembre 17 de 1890.

M. Lojo.

Las partes se opusieron cada una á la pericia presentada por el perito contrario y el Juez para mejor proveer, abrió la causa á prueba sobre los hechos alegados por las partes.

El representante del Ferrocarril, exponiendo que los peritajes efectuados por los señores Gonzales y Lojo daban una triste idea de su conocimiento como avaluadores, pues mientras el primero avaluaba en 10.000 pesos, el otro avaluaba en cuatro millones y medio la misma cosa, lo que importaba que uno de los dos faltaba á la verdad, y tratándose de un asunto de enorme importancia no por lo que en si valía sinó por las exageradísimas pretensiones de la contra parte, creía que para que el fallo fuese ajustado á la verdad debía prescindirse de las pericias hechas y procederse á nuevo avalúo, nombrando cada parte un nuevo perito y pudiendo el Juez desempeñar el cargo de perito tercero.

Conferida vista los demandados se opusieron y el Juez llamó autos.

Auto del Juez Federal

Rosario, Noviembre 17 de 1890.

Y vistos: El llamamiento de autos á foja 156 vuelta referente al incidente pendiente sobre el nombramiento de nuevos peritos para la avaluacion del bien materia de esta expropiacion, solicitado por la parte de la Empresa del Ferrocarril á la Carlota y al cual se opone la de la Empresa de Villa Constitucion, con lo alegado por ambas en sus escritos de fojas 150 y 152.

Y considerando: 1° Que la monstruosa diferencia que existe entre la apreciacion que los dos peritos nombrados por las partes hacen del bien materia de esta expropiacion avaluando el uno en diez mil pesos la fraccion en litigio, y el otro en más de cuatro millones de pesos esa misma área, es algo que sale de los límites de lo racional y posible para poder entrar de lleno en la esfera de lo inconcebible é inaceptable, despojando así á esos informes de toda y cualquiera clase de fé que pudiera el Tribunal dar á los dictámenes referidos (fojas 120 y 123).

2° Que el objeto y la mente de la ley al establecer de una manera imperativa la obligacion de nombrar peritos en los juicios de expropiacion, no es ni puede haber sido otro, por cierto, que el de que esos peritos, por medio de informes racionales, ilustren al Juzgado haciendo presente á éste el valor verdadero, ó siquiera sea aproximativo que tenga la cosa materia de la expropiacion, para que así pueda fundar aquel su fallo en un principio de que surja fácilmente la razon, la justicia y la equidad.

3° Que este objeto esencial y único, que la Ley ha tenido en cuenta al establecer la prescripcion contenida en el artículo 6°

de la Ley de la materia, sobre el dicho nombramiento, falla por su base y ningun elemento trae que sirva al criterio y conciencia judicial, cuando, como en el caso presente, esos peritos se expiden de la manera insólita que lo han hecho en el *sub judice* y lo han confirmado en la audiencia á que el Tribunal los convocara (foja 198) para que dieran las explicaciones conducentes al esclarecimiento de esos dictámenes; llegando hasta manifestarse por uno de esos peritos, en ese acto, la circunstancia irregular de que ni siquiera conocía el terreno que había avaluado.

4º Que ante estos hechos y otros que se omiten pero que constan de autos y que modifican por completo los peritajes practicados, es entónces de correcta aplicacion, por una ajustada analogía, la prescripcion legal contenida en el artículo 152 de la Ley de Procedimiento Nacional que establece que «si el Juez (como en este caso sucede) no se creyese suficientemente ilustrado con el primer reconocimiento y dictámen pericial podrá proveer que se practique otro por los mismos peritos ó por otros».

5º Que es asimismo de aplicacion al caso, por las razones ya manifestadas, la prescripcion del artículo 102 de la misma Ley de Procedimientos Nacionales que autoriza al Juez para ordenar «cualquier diligencia probatoria que sea conducente al descubrimiento de la verdad, cuando las partes no solicitaren las necesarias», ó lo que es lo mismo, aquellas que *demuestran* la verdad y la justicia.

6º Que no es de temerse que el nuevo perito ó peritos que por segunda vez se nombren, incurran en la misma anomalía que los anteriores, como la parte de la Empresa de Villa Constitucion parece temerlo: 1º porque lo anormal y lo insólito no debe esperarse; y segundo porque los peritos que cumpliendo con estrictez los deberes de su cargo, dictaminen en lo sucesivo, lo harán sin duda alguna, como es racional esperarlo, sujetándose

á las reglas de un sano y desapasionado criterio, en cuyo caso no es posible suponer sea su dictámen inadmisible, como lo son á la simple vista, los de fojas 120 y 123 por la exageracion resultante en pró y en contra del valor del terreno en litigio, acusando esa exageracion ante el criterio menos avezado respecto al importe que los mismos alcanzan entre nosotros, y cuyos precios por otra parte son ó deben ser conocidos por las personas que en calidad de tales *peritos* deben elegirse para esta clase de actos.

7° Que tanto por la competencia notoria en esta materia como por la honorabilidad de los señores D. Pedro L. Funes, D. Manuel Silvetti y D. José N. Puccio, cualesquiera de ellos puede desempeñar este cometido, dando plena garantía al derecho bien entendido de las partes y justa satisfaccion al Juzgado respecto al valor verdadero ó aproximativo que tenga en efecto el bien materia de esta expropiacion.

Por tanto, y en calidad de para mejor proveer, designen las partes en el término de veinte y cuatro horas cuál de las personas enunciadas eligen como peritos para la apreciacion de los terrenos materia de este litigio, todo sin perjuicio de aceptar el Juzgado cualquiera otra persona, fuera de las enunciadas en que estuvieran de acuerdo para hacer recaer su mútua eleccion, no siéndole posible aceptar al infrascripto el nombramiento que en tal carácter se expresa en el escrito de foja 150 quiera dársele como perito tercero, por tener que fallar esta causa en su calidad de Juez.

Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviria

Notificadas del auto anterior, las dos partes manifestaron que estaban de acuerdo en nombrar con el carácter de perito tercero

á D. José N. Puccio cometiéndosele no sólo la apreciacion de los terrenos sinó tambien la de los daños y perjuicios que se causan con la expropiacion.

El Juez lo dió por nombrado para que procediera conforme á derecho al desempeño de su cometido.

Notificado el señor Puccio manifestó que no podía aceptar el cargo por tener una pequeñísima parte del terreno que se trata de expropiar.

El Juez dictó el siguiente auto:

Rosario, Noviembre 26 de 1890.

De la renuncia que precede vista á las partes á fin de ponerse de acuerdo en el nombramiento de tercer perito lo que podrán expresarlo por escrito ó en una audiencia que al efecto podrán solicitar.

Escalera y Zuviría.

D. Camilo Aldao, sin revocar poder, se presentó diciendo que no podían ponerse de acuerdo sobre dicho nombramiento y pidió que el Juzgado nombrara la persona para desempeñar el cargo de tercer perito.

Auto del Juez de Seccion

Rosario, Diciembre 2 de 1890.

Nómbrase tercer perito en este juicio á D. Manuel Silveti, quien deberá aceptar el cargo por ante el Secretario, prévias las

formalidades de ley, todo á mérito de no existir acuerdo entre las partes para dicha designacion que fué librada á su comun libertad.

Escalera.

Al dia siguiente, foja 212, las partes presentaron escrito exponiendo que no obstante haber manifestado el señor Puccio tener un pequeño interés en este juicio, como su informe era meramente ilustrativo y en autos existían suficientes datos para justificar sus respectivas pretensiones, á lo que se agregaba la reconocida honorabilidad del señor Puccio, venían á insistir en su nombramiento pidiendo que si todavía insiste en la renuncia el Juzgado se sirviera designar en reemplazo á su socio D. Elías Alvarado.

Fallo del Juez de Seccion

Rosario, Diciembre 3 de 1890.

No ha lugar y estése á lo proveido en decreto fecha de ayer en que se nombró el perito respectivo.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 14 de 1891.

Vistos: Habiendo manifestado el abogado de la Empresa demandada en su informe in voce ante esta Suprema Corte estar conforme con la designacion del perito hecha por el Juez de Seccion en el auto de foja doscientas diez vuelta, desistiendo de la conformidad prestada anteriormente por su parte al nombramiento de D. Elías Alvarado; se confirma el auto apelado de foja doscientos trece, dejándose á salvo el derecho de las partes para proceder de comun acuerdo al nombramiento de un otro perito en reemplazo del designado á foja doscientas diez vuelta si así conviniere á sus intereses. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLIII

La Sucursal del Banco Nacional en Tucumán contra D. Agustin y D. Juan Cánepa, por cobro de pesos; sobre competencia

Sumario.—Al Juez del lugar designado en la obligacion para su cumplimiento, corresponde conocer en la ejecucion de la misma.

Caso.—En 7 de Abril de 1890 el Juez Federal de Salta recibió un exhorto del Juez Federal de Tucumán para notificar á D. Juan A. Cánepa un auto de solvendo recaido en la demanda ejecutiva entablada por el Gerente de la Sucursal del Banco Nacional en Tucumán contra los señores D. Agustin y D. Juan A. Cánepa.

Notificado el auto, D. Juan A. Cánepa se presentó al Juez Federal de Salta pidiendo que se inhibiera al Juez Federal de Tucumán para seguir conociendo en la causa en contra de él, en razon de ser vecino de Salta, y ser el de Salta el Juez competente para conocer en las demandas entabladas en su contra; y se le exigiera la remision del expediente relativo, de conformidad á los artículos 45 y 46 de la Ley de Procedimientos.

El Juez confirió vista al Fiscal quien se expidió como sigue:

Señor Juez:

No constando en ninguna de las diligencias que anteceden cuál sea el lugar elegido para el cumplimiento de la obligacion que las motiva, y apareciendo más bien que la ciudad de Tucumán fué el lugar de la celebracion del contrato, es de suponer legalmente que el Juez ante quien fué entablada esta demanda sea el competente para conocer de ella.

Por tanto, el Fiscal opina que V. S. no haciendo lugar á lo solicitado por el señor Cánepa devuelva diligenciado este exhorto al Juez Federal de Tucumán para que ante él se hagan valer las excepciones que el demandado considere pertinentes.

Salta, Mayo 6 de 1890.

Julio Arias.

Fallo del Juez Federal

Salta, Mayo 7 de 1890.

Autos y vistos: No pudiendo suscitarse competencia, sin tener en vista los términos en que fué contraida la obligacion á que se refieren las precedentes diligencias, ocurra el presentante al Juzgado de donde emanan, de conformidad al dictámen fiscal. Y sin perjuicio de lo que resultare, devuélvase con la correspondiente nota. Repóngase.

Zambrano.

Cánepa apeló, haciendo notar que en ausencia del documento de obligacion, la presuncion estaba á favor del domicilio reconocido del deudor, que era en Salta, y en todo caso debió haberse recibido la causa á prueba, para saber si existía un domicilio de derecho que modificara la ley de su domicilio real.

El Juez concedió el recurso en relacion y remitió los autos.

En seguida con oficio de 10 de Junio de 1890, diciendo que lo hacía á solicitud del Banco Nacional, remitió á la Suprema Corte la copia autorizada del documento de obligacion que dice así:

«Por pesos m/n. 14.000. A los 90 dias fijos de la fecha pagaré á la órden de esta Sucursal del Banco Nacional, y en su misma oficina, la suma de catorce mil pesos m/n. oro por igual valor recibido. Si no pagase al vencimiento, abonaré el interés que cobre el Banco, capitalizando cada noventa dias, y sin perjuicio de la vía ejecutiva. Tucuman, Mayo 9 de 1885.—*Agustin Cánepa.* Me constituyo como deudor solidario y garante.—*J. A. Cánepa.*»

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 14 de 1891.

Vistos: Por lo que resulta del documento de foja diez y siete agregado en copia; se confirma con costas, el auto apelado de foja seis, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLIV

D. Pedro Antonini y Trusi contra el Intendente Municipal del Paraná, por despojo; sobre incompetencia.

Sumario. — El Juez Federal, ante quien un extranjero demanda al Intendente de la Municipalidad, por despojo procedente de haberse apoderado sin indemnizacion prévia y contra la voluntad de aquel, de su propiedad, para abrir calles, no puede declararse incompetente para conocer en la demanda, fundado en que se trata de una cuestion contencioso-administrativa.

Caso. — En 13 de Marzo de 1890 D. Pedro Antonini y Trus se presentó al Juez de Seccion, exponiendo: Que poseía á título de dominio dos terrenos situados sobre la calle San Luis en el Paraná, y que en ellos D. Francisco Missorena, invocando órden del Presidente de la Municipalidad D. Enrique Berduc, había abierto las calles Rioja, Jujuy, La Paz y Colon, tomándole violentamente parte de sus terrenos, destruyendo cercos y sementeras, desmontándolos y nivelándolos;

Que estos hechos constituyen un despojo, que habían tenido

plena confirmacion por parte del señor Berduc, quien había mandado hacer veredas y paredes en dichas calles;

Que por esto, entablaba la accion de despojo, para que el señor Berduc fuera condenado á restituir la posesion de la parte de los terrenos que le habían quitado, con costas, daños y perjuicios.

Acreditada la competencia del Juez Federal por ser italiano el demandante y argentino el señor Berduc, el Juez Federal citó á las partes á juicio verbal.

En el juicio verbal, la parte del señor Berduc opuso como prévia la excepcion de incompetencia del Juzgado Federal, diciendo:

Que el fundamento de la demanda era la órden dada por él como Presidente de la Municipalidad para la continuacion de la apertura de las calles Rioja, Jujuy, Colon y La Paz en terrenos de propiedad del demandante; que se trataba en tal caso de actos practicados por la Municipalidad en ejercicio de sus funciones públicas, concurriendo los elementos que sirven de base para determinar la jurisdiccion contencioso-administrativa, que son un acto de autoridad, reclamacion de un derecho conculcado por él, y controversia del interés público con el derecho privado;

Que en tal caso ha debido hacerse la reclamacion ante el Poder Administrativo que había dado la órden y no ante el Juzgado, que no puede calificar los hechos que sirven de base á la demanda;

Que mientras el Consejo Deliberante no resuelva que en los actos ejecutados hay abuso, el Juzgado era incompetente, porque lo concerniente á apertura de calles pertenece á la Municipalidad, segun el inciso 13, artículo 45, Ley de Municipalidades, por lo que es á él que debe ocurrirse con el reclamo en juicio contencioso-administrativo;

Que esta era la jurisdiccion establecida por la Cámara de Apelaciones de la Capital Federal (18 y 21 de Setiembre de 1886),

y por el Juzgado Federal del Paraná en juicio de igual naturaleza provocado por el mismo Antonini;

Que por tal razon, pide que el Juez se declarase incompetente ó impusiera el cargo de costas á Antonini, por haber iniciado ante el Juzgado Nacional este asunto despues que aquel se había declarado incompetente en asunto idéntico.

Antonini expuso que no había temeridad en este hecho, pues él había apelado de la declaracion de incompetencia en el asunto mencionado, y n o existía cosa juzgada sobre ella, de manera que en defensa de sus derechos tuvo que proceder como lo había hecho anteriormente.

Fallo del Juez Federal

Paraná, Abril 19 de 1880.

Y vistos: En la excepcion de incompetencia de este Tribunal, deducida por el representante del Presidente de la Municipalidad D. Enrique Berduc, como artículo previo, en el juicio sobre despojo que le ha promovido D. Pedro Antonini y Trusi por haberse abierto por órden de aquel en terrenos de propiedad de éste, sin prévia expropiacion, rompiendo cercos y haciendo escavaciones, las calles Rioja, Jujuy y La Paz: la de Jujuy en la parte comprendida desde treinta y cuatro metros antes de su interseccion con la calle La Paz, hasta donde corta la calle vieja de San Luis; la calle Rioja en la parte comprendida entre la de Rosario Tala y el límite del terreno del doctor Leonidas Echagüe; la de La Paz desde su interseccion con la de San Luis hasta el zanjon que existe al Este casi al llegar á la calle Rio Negro.

Que este caso es idéntico al sostenido entre el mismo Anto-

nini y el Presidente de la Municipalidad D. Enrique Berduc, y resuelto en 7 de Mayo próximo pasado, sin más diferencia que ser distintas las calles que se dicen abiertas por órden de éste.

Que en dicha resolucion el Juzgado adujo las siguientes consideraciones:

1° Que el interdicto posesorio se funda en que por órden del demandado se ha continuado abriendo la calle Rosario Tala, en terrenos de propiedad del demandante, de que estaba en pacífica posesion, sin que mediase expropiacion ni permiso de él, el que siéndole requerido por el encargado de los trabajos, le fué repetidas veces negado;

2° Que la apertura de calles, por su naturaleza, corresponde á las reparticiones administrativas, y el artículo 43, inciso 13 de la Ley Orgánica de 25 de Junio de 1884 la atribuye expresamente á las Municipalidades de la Provincia;

3° Que si al ejercer esta facultad el Presidente de la de esta ciudad, ha violado los derechos de posesion y propiedad de Antonini, como lo dice en la demanda, es evidente que se trata de un caso contencioso-administrativo, porque tienen este carácter todas las reclamaciones contra un acto administrativo que se fundan en agresiones llevadas contra derechos adquiridos (Pradier-Foderé, *Droit Administratif*, pág. 676; Batbié y Colmeiro en sus tratados sobre la misma materia).

Que si bien dichos actos pueden dar orígen á acciones civiles cuyo conocimiento competa á los Tribunales ordinarios, la discusion del juicio civil no debe preceder al contencioso-administrativo sinó seguirle, para perseguir en él las reparaciones que no pudiesen obtenerse en la misma administracion en que se causó el agravio; lo contrario sería trabar la marcha administrativa que debe ser siempre fácil para que pueda llenar su mision; sería suprimir la jurisdiccion contencioso-administrativa, considerada como indispensable por todas las legislaciones para la defensa de los intereses públicos y la mejor interpreta-

cion de las disposiciones que reglan la administracion (Pradier-Foderé, página 676).

Que por lo tanto, Antonini ha debido hacer su gestion ante el Consejo Deliberante investido por la Ley Orgánica, artículo 43, atribucion 9ª, con la jurisdiccion contenciosa, pues antes que éste apruebe la conducta del Consejo Ejecutivo, no puede decidirse definitivamente consumada la agresion á su derecho de tal manera que deba ocurrir á los tribunales ordinarios.

Que siendo idéntico el caso, como se ha dicho, corresponde tambien igual resolucion.

Y considerando en cuanto á las costas, que no puede considerarse que hay temeridad por el solo hecho de haberse antes fallado contra la excepcion en el caso citado, desde que ese fallo no está revestido de la autoridad de la cosa juzgada y, mientras tanto, es natural que la parte sea consecuente con sus opiniones antes vertidas.

Por estos fundamentos, declaro: que este Juzgado no es competente para entender en la presente demanda mientras el Consejo Deliberante de la Municipalidad, á quien compete conocer en lo contencioso-administrativo, no se haya pronunciado sobre el fondo de la cuestion.

T. Pinto.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 17 de 1890.

Suprema Corte:

No se trata en este caso, segun he tenido ocasion de decirlo á V. E. en otro de igual naturaleza, no se trata, digo, de si la

Municipalidad tiene ó no el derecho de abrir calles, sinó de si puede apoderarse para este objeto de la propiedad particular, sin indemninazion y sin juicio previo. No hay en esto cuestion alguna de administracion contenciosa, pues nadie disputa á la Municipalidad las atribuciones que ella cree tener: hay simplemente una cuestion de derecho entre un extranjero y una corporacion de carácter argentino, y en tal caso surge necesariamente el fuero federal.

Es mi parecer que revoque V. E. la sentencia recurrida.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 14 de 1891.

Vistos: Tratándose de una accion civil por actos de despojo que se dicen cometidos por órden ó con aprobacion del demandado, y por los cuales está él obligado á responder personalmente; y estando comprobado que el caso corresponde á la jurisdiccion nacional por la diversa nacionalidad de las partes, con arreglo á lo dispuesto por el artículo segundo de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales federales. Por estos, y por los fundamentos de la precedente vista del señor Procurador General, se revoca el auto apelado de foja diez y siete, y devuélvanse al Juez de Seccion para que reasumiendo la jurisdiccion de que se ha deprendido, tramite y resuelva esta causa como corrésponde, reponiéndose los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLV (1)

Minvielle hnos. y Cª contra Dª Cruz Quiroga de Novillo; sobre cumplimiento de fianza

Sumario. — La fianza por la obligacion contraida por una mujer casada, sin la venia marital, es válida; y el fiador es responsable por los perjuicios procedentes de su falta de cumplimiento.

Caso.— En Junio de 1886 se presentó ante el Juzgado de Seccion de San Luis, don Agustin Adaro, por los señores Minvielle hnos. y Cª exponiendo: Que en 18 de Junio de 1880 sus poderdantes compraron á Dª Gregoria Novillo de Hernandez un campo ubicado en el tercer departamento de la Provincia de San Luis, sobre la márgen izquierda de Rio 5º, denominado «La Esquina», por la suma de 4400 pesos bolivianos, por los cuales otorgó dos pagarés en la forma expresada en el documento que oportunamente se firmó. Que como la vendedora era casada con Don Dalmiro Hernandez, que se hallaba ausente en Buenos Aires y había el peligro de que la venta no se formalizara con los requisitos legales, los compradores exigieron que Dª Cruz Quiroga de Novillo, madre de la vendedora, les afianzara el cumplimiento de lo convenido, como efectivamente se hizo. Que la vendedora, va-

(1) Por haber cambiado el personal de la Suprema Corte, esta causa fué vista nuevamente el 31 de Enero de 1891.

lida de su posicion especial, no sólo no cumplió el convenio sinó que halagada por el mayor valor de la cosa, consecuencia del tiempo transcurrido y de los progresos de la localidad, obtuvo ante los Tribunales provinciales las autorizaciones que necesitaba y entró en trato con Don Toribio Mendoza para la venta del terreno, burlando así á los compradores, no obstante que ellos, por evitar el pleito, le ofrecieron el precio que había pedido á Mendoza, y aún uno mayor. Que concertada la venta con el mencionado Don Toribio Mendoza, sabe, segun informes fidedignos, que el precio que éste pagó fue el de 15.000 pesos; y aun suponiendo que este sea en realidad el justo valor del campo, él no equivale al perjuicio sufrido por los demandantes á causa de la mala fé de la vendedora, porque teniendo ellos contratado con el Ferrocarril la provision de leña para las máquinas, habían arrendado y comprado casi todos los montes principales cercanos á la vía férrea, determinándose á tomar el campo de la señora de Hernandez para alejar la competencia, lo cual hacía imposible en parte la enagenacion hecha por aquella. Que la obligacion contraida por la vendedora era una obligacion natural, conforme al artículo 515 del Código Civil, y la fianza constituida para asegurar su cumplimiento, era civil y completamente eficaz, quedando por tanto la fiadora obligada á todos los efectos legales de la violacion del contrato, como deudora única (arts. 515, 518, 519, 1992 y 1994 del Cód. Civil). Que en consecuencia de lo expuesto, demandaba á Dª Cruz Quiroga de Novillo para que se la condenara al pago de la cantidad de 35.000 pesos, en que se aprecian los daños y perjuicios por falta de cumplimiento del contrato de compra-venta del campo mencionado, y á sastisfacer además las costas del juicio.

Acompañó el demandante un documento privado que dice así, habiendo sido reconocido por el apoderado de la demandada la firma de ésta puesta al pié de él:

« He recibido de los SS. Minvielle Hermanos y Don Benjamin Dupont la cantidad de *cuatro mil cuatro cientos* pesos moneda boliviana, en dos pagarés, con vencimientos: el primero por *dos mil cuatrocientos* pesos al 31 de Diciembre del presente año, y el segundo por *dos mil pesos* al 30 de Junio del año próximo, importe de la venta de mi propiedad denominada campo de la Esquina, que consta de una legua de frente sobre la márgen izquierda del Rio Quinto, y dos leguas de fondo al Norte. Me comprometo antes del 31 de Diciembre del presente año, entregar á los compradores, los títulos de propiedad siendo de cuenta de ellos los gastos de Escribano.

« Para constancia firmo el presente, con la garantía de mi señora madre Dª Cruz Quiroga de Novillo, en Villa de Mercedes á diez y ocho dias del mes de Junio del año mil ochocientos ochenta.

« *Gregoria N. de Hernandez.*
« *María Cruz Quiroga de Novillo.* »

Acreditada la competencia del Juzgado por ser extranjeros los demandantes y argentina la demandada, se corrió traslado de la demanda.

En representacion de la señora de Novillo, la contestó el Dr. Don Eleodoro Lobos, pidiendo que se le rechazara con costas. Exponiendo los hechos, dijo: Que en 1880, recien llegada de Buenos Aires Dª Gregoria Novillo de Hernandez, fue requerida por los señores Minvielle y Dupont para que firmase el documento que se ha acompañado con la demanda. Que esta requi sicion como las que despues le siguieron, fué rechazada por la mencionada señora, quien observaba que no podía efectuar la venta sin el consentimiento de su esposo el teniente coronel Don Dalmiro Hernandez, ausente en Buenos Aires. Que ante

esta observacion, los demandantes contestaron que recabarían el consentimiento del marido, y con esto consiguieron que la dueña del campo y su anciana madre firmaran el documento. Que hecho esto, uno de los demandantes se dirigió á Buenos Aires para obtener el consentimiento de Hernandez, pero éste se negó redondamente, con lo cual se dió por definitivamente concluido el asunto. Que el hecho de encontrarse el documento, no obstante lo expuesto, en poder de los demandantes, se explica porque las firmantas de él, no pudiendo por sí mismas andar buscando á los demandantes que en su calidad de proveedores viajaban contínuamente de Mercedes á San Luis, de San Luis á Buenos Aires y Entre Rios, encargaron de recoger el documento á Don José Novillo, hijo mayor de la demandada, el cual falleció sin cumplir su encargo. Que en 1885, cuando Doña Gregoria Novillo de Hernandez, vendió el mismo campo á Don Toribio Mendoza, se presentó el señor Dupont, de la razon demandante, ofreciendo casi el mismo precio que pagaba Mendoza, oferta que no pudo aceptarse porque se había hecho la enagenacion. Que despechados por esto los demandantes y validos de que Don José Novillo no había recogido de ellos el documente, han promovido el presente juicio.

Refiriéndose al derecho agregó : Que de los hechos expuestos se desprende que los demandantes desistieron de las pretensiones que habían tenido, y esto lo prueba además, la misma demanda, cuando afirma que aquellos ofrecieron quince mil pesos por el campo, no pudiendo presumirse que tal cosa hicieran si consideraban que lo tenían adquirido por 4400 pesos bolivianos. Que esto mismo lo demuestra una carta del señor Dupont que presentaría á su tiempo, y otros actos de los demandantes que constituyen una prueba circunstancial y de presunciones, tan importante en esta clase de causas. Que por lo demás, el documento en que se funda la demanda es ineficaz, porque tratándose de un acto bilateral, se requeriría que aquel documento

privado se hubiera redactado en dos ejemplares ó que mediara la ejecucion total ó parcial de las partes, cosas que no han tenido lugar en el caso. Que por otra parte, como los demandantes lo saben, la hija de la demandada, competentemento autorizada, ha vendido ya la propiedad, lo que quiere decir que su incapacidad ha sido debidamente suplida, siendo ella por tanto, la única responsable de las consecuencias de su acto. Que por lo mismo, la demanda ha debido dirigirse en primer término contra la persona afianzada, quien podría hacer valer sus excepciones, y no desde el primer momento contra la fiadora, que puede oponer y opone la escepcion de *no parte.* Que no habiéndose entregado la cosa en el término fijado en el documento, los actores ni la exigieron despues de vencido el plazo, ni pidieron la resolucion de la venta, ni depositaron judicialmente el precio, omisiones que demuestran que los mismos actores han entendido que ningun derecho les asistía.

Fallo del Juez Federal

San Luis, 24 de Marzo de 1887.

Y vistos: la demanda sobre indemnizacion de daños y perjuicios por inejecucion de un contrato de compra-venta, entablada por Don Agustin Adaro, en representacion de los señores Don Pablo y Don Eugenio Minvielle hermanos, y Dr. Don Benjamin Dupont, contra Doña Cruz Quiroga de Novillo con lo que resulta de autos.

Y considerando: 1° Que del tenor del instrumento privado de foja 1 se desprende que mediante la suma de cuatro mil cuatrocientos pesos moneda boliviana, en que se ajustaba el importe

de la venta del campo denominado « La Esquina » entre los demandantes y su propietaria Doña Gregoria Novillo de Hernandez, en el mes de Junio de 1880, ésta se comprometió á entregarles antes del 31 de Diciembre del mismo año, con la garantía de su señora madre Doña Cruz Quiroga de Novillo, los títulos de dominio, ó sea de la transferencia del inmueble, cuya escrituracion sería de cuenta de los compradores.

2º Que la vendedora suscribió el compromiso, sin tener la prévia y competente venia de su esposo el teniente coronel Don Dalmiro Hernandez, el cual, requerido despues para acordarla á fin de que quedara aquel cubierto por la subsiguiente confirmacion, se negó constantemente á ello. De donde resulta que la obligacion contraída de esa manera por la señora de Hernandez, subordinada como estaba á una condicion suspensiva que nunca llegó á cumplirse, quedó sin valor ni efecto alguno (arts. 548 y 1370 del Cód. Civil).

3º Que siendo ineficaz para su objeto la forma empleada en el instrumento de foja 1, puesto que por él se declara la trasmision de una propiedad raíz, la que, bajo pena de nulidad, debía ser hecha en escritura pública, como terminantemente lo establece el citado Código en sus artículos 976 y 1184, la existencia del acto jurídico de que se trata, comenzaría desde la fecha del documento respectivo (art. 951 del mismo Cód.), y sería recien entónces exigible su cumplimiento por parte de los interesados.

4º Que en tal virtud, la obligacion que subsidiariamente se impuso la demandada, como simple fiadora de su hija, para el caso en que ésta no entregara los títulos de propiedad al tiempo designado, pues que no podía tener una prestacion diferente ni más ámplia que la que formaba materia de la obligacion principal (arts. 1991 y 1995), se extinguió *ipso-facto* (art. 2042), aun cuando más no fuera que á mérito de la conocida regla de jurisprudencia, de que lo accesorio no puede subsistir sin lo prin-

cipal, *sublatto principali tollitur accesorium*, no pudiendo ser válida la fianza, sinó cuando fuera válida tambien la obligacion en que interviene (arts. 525 y 1994).

5º Que para que la obligacion de Doña Cruz Quiroga de Novillo tuviera el carácter de civil y eficaz, como lo pretende la demanda, de acuerdo con las disposiciones de la Ley que en su apoyo invoca, sería necesario que por el documento de foja 1, ó en otros actos posteriores la demandada hubiera manifestado su intencion de obligarse solidaria y directamente hacia los compradores (arts. 2003 á 2005), que tal es el alcance racional de los artículos 518 y 1993 citados por el actor, pues el precedente que tambien menciona, por el que se dispone que cuando la obligacion principal tuviera por objeto la entrega de un cuerpo cierto ó algun hecho que el deudor debe ejecutar *personalmente*, el fiador sólo estará obligado á satisfacer los daños é intereses etc. no es aplicable al caso; porque, en primer lugar, él se refiere á una obligacion principal, civil y exigible, y en segundo á la omision de un hecho á ejecutarse *personalmente* por el deudor, y es indudable que la ejecucion del compromiso de la vendedora no dependía de su voluntad ó de hecho propio, sinó de su marido, con cuyo consentimiento debía perfeccionarse el contrato: presuponiéndose igualmente, que el acreedor hubiera por su parte cumplido la que le correspondía, esto es, de hacer entrega, ó el depósito judicial del precio estipulado que jamás verificó.

Es tambien un principio de derecho, que las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla á la cual deben someterse como á la ley misma, y que en los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento, si no probase haberlo ella cumplido ú ofreciese cumplirlo, ó que su obligacion sea á plazo.

6º Que, además, la realizacion del hecho á que se comprometió la vendedora, ha resultado imposible sin culpa que le sea

imputable, desde que se encontraba sujeta á una condicion suspensiva, á cargo de un tercero que resistió siempre su cumplimiento; y entónces tambien quedó extinguida para los contratantes la obligacion formada, siendo sólo responsable el deudor de la devolucion al acreedor de lo que por razon de ella hubiere recibido (art. 627).

Por tales consideraciones y las concordantes del alegato de foja 81, no ha lugar á la accion deducida contra Doña Cruz Quiroga de Novillo, con costas, de conformidad á lo dispuesto por las Leyes 39, título 2°, y 8ª, título 22, partida 3ª. Hágase saber con el original, repónganse los sellos y archívese.

P. E. Miguez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 14 de 1891.

Vistos: Resulta de estos autos: *Primero:* Que segun el documento de foja una, reconocido como auténtico por el apoderado de Doña María Cruz Quiroga de Novillo (segun consta del escrito de foja sesenta y dos), Doña Gregoria Novillo de Hernandez, de estado casada, se da por recibida, de los señores Minvielle hermanos y Don Benjamin Dupont, de la cantidad de cuatro mil cuatrocientos pesos moneda boliviana, en dos pagarés á vencerse el primero, el treinta y uno de Diciembre de mil ochocientos ochenta, y el segundo el treinta de Junio de mil ochocientos ochenta y uno, como importe de la venta de un terreno propiedad de Doña Gregoria Novillo de Hernandez, agregándose al fi-

nal de dicho documento que la vendedora se compromete antes del fin de Diciembre del año ochenta, á entregar los títulos de propiedad y que para constancia firma ese documento *con la garantía* de su señora madre Doña Cruz Quiroga de Novillo.

Segundo: Que siendo de estado casada Doña Gregoria Novillo de Hernandez, no podía llevar á efecto la venta sin la venia de su esposo ó supletoria judicial.

Tercero: Que resulta que el marido Don Dalmiro Hernandez se rehusó á dar la venia marital y que posteriormente el mismo terreno fué vendido á Don Toribio Mendoza y Don N. Orellano por la suma de quince mil pesos moneda nacional, cuya venta resulta haberse llevado á efecto en mil ochocientos ochenta y seis.

Cuarto: Que producidos estos hechos, los primeros contratantes Minvielle y Dupont han demandado á Doña Cruz Quiroga de Novillo por los daños y perjuicios de la inejecucion del contrato, por su carácter de fiadora y garante que aceptó en el documento de foja una, por lo que el punto á resolver está circunscripto á decidir si la fiadora es responsable de daños y perjuicios por no haberse ejecutado la venta á que se refiere el documento de foja una. Y considerando:

Primero: Que si bien es cierto que la mujer casada no puede tratar ni contratar ni contraer obligaciones de ningun género aun cuando ellas se refieran á sus bienes parafernales ó propios, sin la venia marital ó en su caso la supletoria del Juez, esto no obstante, el Código Civil establece expresamente en su artículo quinientos diez y ocho que las obligaciones naturales que no confieren accion civil, son susceptibles de afianzarse, siendo válidas las fianzas, hipotecas, prendas y cláusulas penales constituidas por terceros para seguridad de las obligaciones naturales.

Segundo: Que el inciso primero, artículo quinientos quince del mismo Código, enumera expresamente como obligaciones naturales las contraídas por la mujer casada en los casos que

necesita la autorizacion del marido, que es precisamente el caso de que se trata.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja noventa y cinco, declarándose que Doña Cruz Quiroga de Novillo es responsable de los daños é intereses que se justifiquen debidamente, por la inejecucion del contrato de foja una, con arreglo á lo que dispone el artículo mil novecientos noventa y dos del Código Civil y devuélvanse para que se resuelva en la forma correspondiente sobre el monto de los daños é intereses. Repónganse los sellos y notifíquese con el original.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLVI

D. José Badrignana contra D. Fernando Suarez y D. José Rodriguez, sobre tercería en la ejecucion del segundo contra el tercero.

Sumario.—El adquirente de un buque en venta voluntaria, no puede sustraerlo á la ejecucion de un crédito privilegiado, anterior á la adquisicion.

Caso.—D. José Bontempo, por Badrignana, se presentó exponiendo: Que venía á deducir tercería de dominio del buque «Isla Sola» embargado por el ejecutante. Que es público y consta á las autoridades marítimas que el citado buque es de Badrignana;

Que en el momento de trabarse el embargo, aquel lo tenía arrendado á D. Santiago Dolis, de suerte que se hallaba en quieta y pacífica posesion del buque;

Que éste fué comprado por Badrignana el 30 de Mayo de 1887.

Pidió que se declarara probado el dominio de su representado y se levantara el embargo, con costas al ejecutante.

A solicitud del tercerista, el Juez pidió á la Prefectura Marítima testimonio de la escritura de venta del «Isla Sola», á favor de aquel.

De este instrumento consta que en 30 de Mayo de 1887, Rodriguez vendió á Badrignana los buques «Isla Sola» y «Gran China», previo permiso de la Prefectura Marítima, en el estado en que se encontraban y libres de todo gravámen, que aseguró no tenían.

Corrido traslado de la tercería al ejecutante y al ejecutado, el primero expuso: que según el artículo 1020 del Código Civil la propiedad de los buques en caso de venta voluntaria sólo se trasmite al comprador con todas sus cargas y salvo los derechos y privilegios del artículo 1021 y 23. Que el artículo 1021, inciso 6°, declara privilegiado el gasto de reparacion y por tanto, la propiedad del buque en este caso, pasó al tercerista con el crédito de Suarez. Que según el artículo 1027 del mismo Código el vendedor está obligado á dar al comprador una nota de todos los créditos privilegiados á que está sujeto el buque, so pena de suponérsele vendedor de mala fe, y en el caso es patente la ocultacion, puesto que el vendedor era parte en el juicio que se le seguía desde el 20 de Agosto de 1886 por el cobro de reparaciones. Que tambien el comprador es responsable del crédito de que se trata, no sólo por ministerio de la ley, sinó por imprudencia propia, por no haber exigido la nota prevenida por el artículo 1027, sinó por haber hecho confianza en el vendedor. Pidió que se declarara al buque responsable del crédito, rechazando en consecuencia y con costas la tercería.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 19 de 1889.

Y vistos estos autos iniciados por D. José Badrignana deduciendo tercería de dominio en los autos seguidos por D. Fernando Suarez, contra D. José Rodriguez, por cobro de pesos.

Resulta: 1° Que con fecha 20 de Agosto del año 1886, Suarez demandó á Rodriguez por la cantidad de ciento diez y nueve pesos con setenta centavos, por saldo de reparaciones hechas en la balandra «Isla Sola», de propiedad entónces del demandado.

2° Que en dicho juicio se dictó sentencia con fecha 22 de Abril del año ppdo. declarando de legítimo abono la suma demandada y condenando á Rodriguez á pagarla con sus intereses y las costas del juicio.

3° Que en su virtud, Suarez inició el correspondiente juicio de apremio para el cumplimiento de la sentencia, efectuando el embargo de la mencionada balandra, cuya venta se ordenó en la forma determinada en los artículos 285 á 289 de la Ley de Procedimientos Nacionales.

4° Que con este motivo se presentó al Juzgado D. José Badrignana deduciendo tercería de dominio sobre el bien embargado, acreditando sus derechos de propiedad por la escritura de venta que expresa el testimonio de foja 18 otorgado á su favor por Rodriguez con fecha 30 de Mayo de 1887.

5° Que el ejecutante Suarez, sin objetar la venta en sí misma, sostiene su derecho á perseguir ese bien, en virtud del carácter privilegiado de su crédito.

Y considerando: 1° Que de los antecedentes consignados resulta, que la venta de la balandra «Isla Sola» á favor del tercerista, se hizo mucho tiempo despues de estar el vendedor judicialmente demandado y emplazado para el pago de las reparaciones en la misma.

2° Que según el inciso 8°, artículo 1021 del Código de Comercio, gozan de privilegio sobre el buque los gastos de refacciones necesarias durante tres años á contar desde el día en que aquellas concluyeron.

3° Que la propiedad de los buques en los casos de venta voluntaria sólo se trasmite al comprador con todas sus cargas y salvos

los derechos y privilegios determinados por la ley, conforme á lo dispuesto por el artículo 1020 del mismo Código.

4° Que segun el artículo 1027, el vendedor de un buque está obligado á dar al comprador una nota firmada de todos los créditos privilegiados á que puede estar sujeto el buque, la cual deberá insertarse en la escritura de venta.

5° Que el Código de Comercio no ha determinado otra forma para hacer constar los cargos ó gravámenes á que se halle afectado un buque cuando se trata de los privilegios establecidos en el artículo 1021, de modo que deben considerarse subsistentes, sin necesidad de anotacion ó inscripcion en el registro público de comercio.

6° Que en el caso sub-judice hay además una presuncion legal de mala fe contra el vendedor, por no haber cumplido la obligacion impuesta en el artículo 1027 del Código citado y culpa ó negligencia de parte del comprador en no exigirla.

7° Que ni el tercerista ha objetado el carácter privilegiado del crédito que persigue Suarez, de donde nace el derecho de éste para ejecutar el bien afectado, ni Suarez ha contestado el dominio invocado por aquel.

Por estos fundamentos fallo no haciendo lugar á la tercería deducida á foja dos en el sentido de que no podrá impedir la ejecucion de la balandra « Isla Sola » para el pago del referido crédito, pudiendo por lo tanto el tercerista libertarla del gravamen abonándolo. Notifíquese con el original.

Virgilio M. Tedín.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 19 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas, la sentencia apelada de foja treinta y cuatro; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLVII

D. Juan Vicente Araoz, contra D. Anacleto Passera, sobre rescision de locacion, cobro de alquileres y daños y perjuicios

Sumario. — 1° Vencido, durante el pleito, el término de la locacion, es innecesario resolver sobre la rescision de la misma pedida en la demanda.

2º Concluida la locacion, no hay razon para que el locatario retenga y no pague los alquileres devengados.

3º No procede la condenacion en costas, cuando ha habido razon fundada para litigar.

Caso.— D. Cárlos Aguilar por D. Juan Vicente Araoz, se presentó ante el Juzgado de la Sección de Tucumán, exponiendo: que su poderdante era propietario de una casa ubicada en la Villa Monteros, á una y media cuadra de la plaza. Que una parte de esta casa ó sean cuatro piezas, un zaguan y las oficinas interiores, fueron dadas en arriendo por el propietario, á D. Anacleto Passera por el término de cuatro años y por el precio de 20 pesos m/n al mes. Que el inquilino recibió la casa el 15 de Febrero de 1886 y han pasado ya más de dos años sin que haya abonado un solo mes de alquileres. Que en vista de esto, pedía se ordenara á Passera el abono de los alquileres vencidos hasta el 15 de Febrero de 1888, que ascienden á 480 pesos con intereses, y de los que venzan en lo sucesivo, declarándose, además, resuelto el contrato con indemnizacion de pérdidas é intereses y con costas.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser el demandante argentino y el demandado italiano, se corrió traslado de la demanda.

Contestándola D. José Sobrecasas, expuso: Que es cierto que Passera tenía celebrado un contrato con el actor y que no ha pagado varias mensualidades, porque el locador no ha cumplido con las obligaciones que le son propias. Que segun el contrato que presenta, Araoz debió entregar la casa locada el 31 de Enero de 1886, cosa que no hizo sinó el 15 de Febrero del mismo año, incurriendo así en la multa de 240 pesos que establece el artículo 4º. Que la casa debía ser entregada concluida ya, y sin embargo, las puertas de calle no han tenido ni tienen cerradu-

ras ni pasadores; los cuartos están sin piso, no habiéndose siquiera nivelado estos; las paredes no están revocadas y presentan aún los agujeros que sirvieron para los andamios; no existe cocina y no se ha terminado la letrina que se empezó á construir. Que tan es cierto que Araoz no entregó la casa como era su obligacion, que la Municipalidad obligó á Passera á bajar los andamios que con tejas y otros materiales quedaron en la casa, ofreciendo grave peligro. Que por tener Passera reclamos contra el locador, no pagó una cuenta de alquileres que éste le pasó, reteniéndolos en uso del derecho que le acuerda el artículo 1518 del Código Civil. Pidió que no se hiciera lugar con costas á la demanda y se ordenara al actor hacer las operaciones necesarias hasta poner la casa conforme al contrato para ser entónces pagado, pues lo que hay que hacer en la finca alcanzará á la suma que él cobra.

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Noviembre 14 de 1888.

Y vistos: Estos autos seguidos por D. Juan V. Araoz, contra D. Anacleto Passera, sobre rescision de un contrato de arrendamiento, pago de alquileres devengados é indemnizacion de daños é intereses de los que resulta:

1° Don Juan V. Araoz, por medio de su representante, se presentó en la demanda, manifestando que tenía alquilada una casa á Passera, á razon de 20 pesos mensuales y por el término de cuatro años, á contar desde el 15 de Febrero de 1886, y que habiendo dejado éste pasar dos años sin abonar el alquiler correspondiente, pedía se le ordenara el pago de las cantidades deven-

gadas con sus intereses, daños y perjuicios, y á la resolucion del contrato.

2º Evacuando la demanda, Passera contestó oponiéndose á ella; que ha dejado de pagar varias mensualidades, por cuanto el locador no ha cumplido con las obligaciones recíprocas que le impone el contrato de arrendamiento que acompañaba corriente á foja 11.

3º Por el contrato, Araoz debía entregar la casa el 31 de Enero de 1886 y se la entregó recien el 15 de Febrero, haciéndose acreedor por este hecho, á la multa de 240 pesos, que establece el artículo 4º de aquel.

4º La casa debía ser entregada en buenas condiciones y concluida, y no obstante esta estipulacion, le fué entregada sin cerraduras en las puertas de la calle, sin piso las habitaciones y sin reboque las paredes, sin cocina ni otras dependencias internas que debía tener. En prueba de que Araoz no había entregado la casa concluida, recuerda el demandante que la Municipalidad exigió al demandado bajase unos andamios.

5º Araoz había pasado al demandado una cuenta de alquileres que se negó á abonar, porque tenía pendiente su reclamo, á mérito de las circunstancias que se dejan expresadas anteriormente, y de los términos del contrato de arrendamiento; que por lo tanto tenía derecho á retener alquileres, porque á ello estaba autorizado por la ley.

Abierta la causa á prueba, se produjo la que corre en autos y sobre cuyo mérito las partes han alegado.

Y considerando: 1º Que el locador está obligado á entregar la cosa locada en buen estado de reparacion y propia para el uso á que se la destina por el contrato, lo que debe presumirse legalmente, siempre que no se entre en posesion de la cosa como está sin exigir reparaciones en ella (Artículo 1513 del Código Civil).

2º Que Passera ha comprobado plenamente que la casa alquilada la recibió y la ha mantenido su dueño en malísimo estado,

sin haber siquiera practicado las más indispensables reparaciones, y la ocupacion de la misma en este estado no puede presumirse como aceptada por el locatario, pues consta por las posiciones que el demandante ha hecho absolver al demandado, que la causa de la ocupacion prematura de la casa en mal estado, provino de las exigencias del desalojo de la que antes ocupaba Passera.

3° Que conforme á estas consideraciones, y no habiéndose mantenido al locatacio en el goce racional de la cosa, pues no puede aceptarse como tal el que á una casa, cualquiera que sea su destino, le falten alguna habitacion, reboques ó piso, cerraduras á las puertas, es procedente entónces la facultad que el Código le acuerda al locatario para retener la parte de precio que exijan las reparaciones (Artículo 1518 del Código Civil).

4° Que no estando reconocido el instrumento de foja 11, no puede hacerse responsable al locador de las estipulaciones en él contenidas.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando: fallo absolviendo de la demanda á D. Anacleto Passera, y ordenando en consecuencia, que las partes comparezcan á audiencia verbal, á fin de proceder á la estimacion de las reparaciones que deben efectuarse en la casa alquilada, y liquidacion de los alquileres devengados, sin especial condenacion en costas. Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

Francisco L. García.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 19 de 1891.

Y vistos: Siendo materia de la apelacion ante esta Suprema Corte únicamente los capítulos relativos á la rescision del contrato de arriendo á que se refiere la demanda, pago de los arriendos devengados y costas, por haber sido consentida la sentencia de foja sesenta y dos vuelta en lo demás; y considerando por lo que respecta á lo primero: que habiendo vencido ya el término asignado de comun acuerdo por las partes, al arriendo en cuestion, la resolucion sobre su rescision es innecesaria y debe en consecuencia, la Corte abstenerse de ella.

Que por lo que respecta al valor de los arriendos, no aparece por el mismo hecho de la terminacion del contrato, razon alguna para que continúen retenidos en poder del demandado.

Y finalmente, por lo que respecta á las costas, no resulta que el demandante haya procedido sin razon fundada en la interposicion de la demanda.

Por estos fundamentos, se declara que el demandado está obligado á hacer abono al demandante del valor de los arriendos reclamados, en término de diez dias, y no se hace lugar á la apelacion de relacion á las costas, quedando en estos términos modificada la sentencia apelada de foja sesenta y dos vuelta. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLVIII

D. Enrique Winter, capitan del vapor «Ohio», contra D. Emilio V. Bunge; por cobro de pesos

Sumario. — 1° El uso de un derecho legítimo exime de responsabilidad respecto de las personas con quienes se contrató ó de sus causa-habientes, pero no respecto de los terceros de buena fe, á quienes se ha causado daño para hacer efectivo ese derecho.

2° Objetado el importe y la procedencia de las partidas de una cuenta, corresponde se reciba la causa á prueba.

Caso. — D. Conrado von Emster, por el capitan Winter, se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital exponiendo: Que el mismo Juzgado á solicitud de D. Emilio V. Bunge, mandó extraer una partida de 35 fardos de lana embarcados á bordo del paquete « Ohio » por la casa H. Hollmann y Cª, á título de devolucion de dicha mercadería por no haberle pagado los compradores Hollmann y Cª. Que esta órden fué expedida bajo la responsabilidad del solicitante Bunge, y su cumplimiento retardó la salida del vapor por un día, haciendo necesario desestivar la

carga y volverla á estivar. Que en consecuencia, venía á hacer efectiva la responsabilidad del embargante reclamándole el pago de los gastos que la operacion originó y de la estadía que se produjo.

Presentó una cuenta por 461 pesos con 51 centavos, en que figuran los siguientes cargos:

1º Por jornales á estivadores....................	$	29.30
2º Por consumo de carbon en el guinche, jornal y mantencion del foguista....................	»	16.60
3º Por deterioro de útiles de carga..............	»	1.90
4º Mantencion de estivadores, oficial y marinero de la Prefectura é intérprete..................	»	13.25
5º Por gastos de protesta......................	»	7.50
6º Por la estadía del vapor......................	»	109.37
7º Por el flete convenido de los 35 fardos.........	»	249.45
8º Y además..................................	»	34.14

que imputa á los 35 fardos del demandado en proporcion á 512 que fué el total de los desembarcados, en la cantidad de 499 pesos 47 centavos gastados en un telegrama á Bremen avisando la detencion del buque, gastos de botes y otros.

Para acreditar las partidas de su cuenta, presentó el demandante en copia, expresando que los originales se hallaban agregados al expediente que sigue contra los señores Ghirardo y Muratore, diversos comprobantes; y fundó su derecho á cobrar el flete de los 35 fardos, en que el viaje principia para todos los efectos del vencimiento del flete desde el momento en que la carga queda bajo la responsabilidad del capitan. Pidió que se condenase á D. Emilio Bunge al pago de la cuenta referida y las costas.

Corrido traslado, el demandado contestó la demanda pidiendo que no se hiciera lugar á ella, con costas. Dijo: que la deman-

da falla por su base, por cuanto D. Emilio Bunge al solicitar la órden de desembarcar los 35 fardos, había ejercido un derecho legítimo, como es el que corresponde á todo vendedor para reivindicar la cosa vendida al contado y cuyo precio no le ha sido abonado por el comprador; y el artículo 1071 del Código de Civil lo pone á cubierto de toda responsabilidad. Que aún en el supuesto de que el capitan Winter tuviera accion para demandarlo, la demanda adolecía del defecto de *plus petitio*, por cuanto no sólo son exageradas en su importe las diversas partidas que figuran en la cuenta, sinó que hay algunas de ellas que deben ser excluidas totalmente como ser la de 110 pesos importe de un telegrama á Bremen que en manera alguna puede ser considerado como un gasto necesario é indispensable.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 23 de 1889.

Y vistos: Estos autos promovidos por D. Enrique Winter, capitan del vapor aleman «Ohio», contra D. Emilio Bunge por cobro de la cantidad de cuatrocientos sesenta y un pesos moneda nacional, con cincuenta centavos, que expresa la cuenta de fojas 25 y 26.

Resulta: 1° Que la cuenta referida procede de gastos y perjuicios sufridos por el vapor «Ohio» con motivo del embargo pedido por el demandado y decretado por el Juzgado bajo la responsabilidad de éste, de treinta y cinco fardos de lana embarcados por la casa de Hollmann y C^a, á quien habían sido vendidos por Bunge, por no haber cumplido dicha casa la condicion de venta al contado.

2° Que en cumplimiento de la resolucion judicial que decretó el embargo, los treinta y cinco fardos fueron extraidos de las bodegas del buque con intervencion de la autoridad fluvial, desestivándose al efecto parte de la carga, lo que retardó la salida fija del vapor, lo que le ocasionó los gastos y perjuicios minuciosamente detallados en la cuenta antes mencionada, presentándose como comprobante de sus respectivas partidas los documentos de foja...

3° Que sin desconocer el demandado la verdad de ellos, en cuanto á su existencia, se ha limitado á alegar en su defensa, que la medida tomada por Bunge, causante de los gastos y perjuicios reclamados, lo fué en ejercicio de un derecho legítimo, como es el que corresponde á todo vendedor para reivindicar la cosa vendida al contado cuyo precio no le ha sido abonado, en cuya virtud el artículo 1071 del Código Civil le ponía á cubierto de toda responsabilidad, agregando que la demanda adolecía de *plus petitio*, por cuanto, no sólo eran exageradas en su importe las diversas partidas de la cuenta, sinó que algunas de ellas, como la de ciento diez pesos por telegrama á Bremen, no puede ser considerada como un gasto necesario é indispensable.

Y considerando: 1° Que el demandado debe contestar, confesando ó negando los hechos establecidos en la demanda, pudiendo su silencio ó sus respuestas evasivas estimarse como la confesion de ellos, conforme á lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley Nacional de Enjuiciamiento, disposicion que es igualmente aplicable á los documentos con que se instruye, porque se consideran formando parte de la demanda, segun lo tiene establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema.

2° Que de acuerdo con este principio deben considerarse aceptadas por el demandado no solamente la verdad de los antecedentes en que funda la accion instaurada, relacionadas en el escrito de foja 29 y los actos que han dado lugar á cada una de las partidas de la cuenta de fojas 25 y 26, sinó la de los compro-

bantes presentados para su justificacion, en cuanto á la evidencia del pago, gasto ó indemnizacion que ellas representan.

3° Que la objecion hecha á la cuenta misma, consistente en reputar exageradas sus partidas, é innecesaria la de un telegrama á Bremen, es tambien una forma evasiva de contestacion, desde que no se precisan términos de comparacion, con relacion á los cuales pueda ser apreciada esa exageracion, como lo es el decir, en términos genéricos que pocos ó ninguno de los hechos son ciertos, porque la ley exige que la negativa sea categórica y concreta para fijar los puntos del debate y de la prueba, no pudiendo por lo tanto ser tomada en consideracion.

4° Que el uso de un derecho legítimo si bien puede eximir de responsabilidad al demandado respecto de las personas con quienes contrató ó de los terceros á quienes Hollmann y C° transfirieron los conocimientos de las lanas, no puede librarlo de la que le corresponde por las consecuencias de sus propios actos ó de los que se han ordenado bajo su expresa responsabilidad precisamente para hacer efectivo ese derecho con los terceros de buena fé por hechos que nada tienen que ver con las relaciones jurídicas entre comprador y vendedor (Artículo 903 del Código Civil).

Por estos fundamentos, fallo condenando á D. Emilio Bunge á pagar la suma de cuatrocientos sesenta y un pesos moneda nacional con cincuenta centavos á favor de D. Enrique Winter, con sus intereses moratorios, segun tasa del Banco, y las costas del juicio. Repónganse los sellos.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 19 de 1891.

Vistos: Considerando que la demanda ha sido contestada negando en absoluto el demandado el derecho al cobro que en ella se le hace y alegando subsidiariamente que las partidas de la cuenta de su referencia son exageradas en su importe unas, é improcedentes otras.

Que si el Juez de Seccion ha creido que la primera de estas excepciones era inadmisible, no ha podido prescindir de investigar el mérito de la segunda, dada la naturaleza de los servicios á que ella se refiere y la necesidad de una estimacion justa á su respecto.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada de foja cincuenta y cuatro, en lo que se refiere á la primera de las alegaciones contenidas en la contestacion: se confirma dicha sentencia á su respecto, y se declara sin efecto en lo demás, debiendo en consecuencia devolverse los autos al Juez de Seccion para que, abriendo la causa á prueba sobre el *quantum* de los gastos pertinentes reclamados en la demanda, resuelva á su respecto lo que corresponda. Repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA XLIX

El Fisco Nacional contra los señores Jaime Cibils é hijos, por cobro ejecutivo de derechos de Aduana; sobre inhabilidad de título.

Sumario. — Una cuenta por impuesto líquido y exigible, extraida de los libros de la Aduana, autorizada por el empleado encargado de la verificacion y balance de dichos libros, y autorizada por actuaciones y resoluciones de la Direccion General de Rentas, es título hábil para la ejecucion.

Caso. — El Procurador Fiscal inició el juicio acompañando una planilla formada por la Oficina A de balances, demostrativa de las cantidades adeudadas por los demandados provenientes de documentos impagos de la Aduana de la Capital correspondientes al año 1879.

En dicha planilla figuran las siguientes partidas:

Manifiesto número 37.604..................	$	8298.48
Intereses desde Noviembre 5 de 1879 hasta el 31 de Diciembre de 1884 al 6 %..............	»	2565.06

Intereses desde el 1° de Enero de 1885 hasta Noviembre 16 de 1886 al 7 °/₀..............	»	1090.79
Diferencia en el legajo formado con los números 8469, 10415, 11366 y 38169..............	»	1056.54
Intereses desde el 21 de Noviembre de 1879 hasta el 31 de Diciembre de 1884 al 6 °/₀.........	»	324.97
Intereses desde el 1° de Enero de 1885 hasta Noviembre 16 de 1886 al 7 °/₀................	»	138.88
Total............	$	13474.70

A esta planilla se adjunta un duplicado del manifiesto número 37.604 con la liquidacion de los derechos y un resúmen al dorso por la cantidad consignada en la planilla; y por duplicado tambien los cuatro manifiestos de donde resultan las diferencias reclamadas y con el resúmen al dorso del último de ellos del importe á que dichas diferencias é intereses ascienden.

El Procurador Fiscal pidió que se dictara auto de solvendo contra los deudores y así se hizo.

Notificados los señores Cibils é hijos presentaron un escrito á foja 35, en que sostenían, refiriéndose á sus libros y á documentos de la misma Aduana, que habían verificado el pago de la suma que se les reclamaba; pero el Juzgado encontrando inoportuna su defensa mandó que la hicieran en la oportunidad prevenida por el artículo 268 de la Ley de Procedimientos.

Se libró despues mandamiento de embargo; y en consecuencia, los ejecutados depositaron en el Banco Nacional á la órden del Juez, trece mil cuatrocientos setenta y cuatro pesos con setenta y dos centavos y pidieron que se les citara de remate.

Hecha esta citacion manifestó el apoderado de los ejecutados que oponía las excepciones de inhabilidad de título y de pago.

Corrido traslado de estas escepciones el Procurador Fiscal manifestó que: respecto de la primera, bastaba recordar que segun el artículo 979, inciso 5 del Código Civil, las cuentas sa-

cadas de los libros fiscales por quien tiene facultad para ello, son instrumentos públicos; y que en cuanto á la de pago, se refería á las constancias de las cuentas y á las de los autos.

Se recibió despues la causa á prueba.

Las dos partes produjeron algunas pruebas relativas á la excepcion de pago alegada; y la de los demandados hizo presente en cuanto á la de inhabilidad, lo siguiente: que la Aduana no había dado cumplimiento á lo que disponen los artículos 66, 67, 68, 69, 70, 71, 74, 75, etc. de la Ley de Contabilidad de trece de de Octubre de 1870, debiendo haberse seguido un expediente administrativo en forma, lo que habría permitido á los demandados para sostener sus derechos ante la Administracion sin necesidad del juicio actual, en que por primera vez se ven demandados, habiendo pagado derechos por millones de nacionales. Que las copias de manifiestos presentadas por la parte ejecutante no revisten autenticidad alguna, y en todo caso debieron presentarse los manifiestos originales con la firma de los demandados. Que es inaplicable al caso lo dispuesto por el artículo 979 del Código Civil, pues no se trata de copias de protocolos, sinó de documentos originales que no se protocolizan.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 19 de 1889.

Y vistos estos autos ejecutivos promovidos por el Procurador Fiscal contra los señores Jaime Cibils é hijos, por cobro de la cantidad de trece mil cuatrocientos setenta y cuatro pesos de curso legal con setenta y dos centavos por derechos de importacion con sus intereses.

Resulta: 1° Que la suma demandada se compone de las siguientes partidas: ocho mil doscientos noventa y ocho pesos con cuarenta centavos por derechos de importacion correspondientes al manifiesto número 37.604 de mercaderías introducidas en el buque « Vidal », y tres mil seiscientos cincuenta y cinco pesos con ochenta y cinco centavos por intereses de la misma desde el 5 de Noviembre de 1879 hasta el 16 de Noviembre de 1886; mil cincuenta y seis pesos con cincuenta y cuatro centavos por diferencias ó errores en los manifiestos números 8469, 18.415, 11.366 y 38.169, correspondientes respectivamente á importaciones por vapor « Silex » los tres primeros y el buque « Calzada » el último, y cuatrocientos sesenta y tres pesos con ochenta y cinco centavos por intereses de esta cantidad.

2° Que los antecedentes que han servido para deducir esta ejecucion consisten en la planilla de foja una, formulada por la Oficina A de Balances y los manifiestos con el título de duplicados corrientes de fojas 2 á 5.

3° Que citado de remate el deudor ha opuesto las excepciones de inhabilidad del título y pago que es el punto sometido actualmente á la resolucion del Juzgado.

Y considerando: 1° Que los documentos sobre que se basa la ejecucion no contienen la firma de los demandados ni han sido reconocidos como copias auténticas de los manifiestos originales que han debido servir á la Aduana para el despacho de las mercaderías.

2° Que tampoco consta en los referidos documentos la resolucion dictada por aquella reparticion en conformidad al artículo 116 de las Ordenanzas de Aduana determinando la forma en que debían abonarse los derechos correspondientes, esto es, si al contado ó en letras.

3° Que las liquidaciones practicadas al márgen de los mismos documentos sólo importan una operacion material aritmética para fijar el valor total de los derechos, pero que no puede suplir

aquellos datos que son esenciales para conocer si hay una obligacion pendiente, que es la base del procedimiento ejecutivo.

4° Que por consiguiente, el título en que se funda la accion ejecutiva no se encuentra comprendido en ninguno de los que enumera el artículo 249 de la Ley de Procedimientos Nacionales, pues ni siquiera revisten el carácter de cuentas sacadas de los libros Fiscales, no estando además autorizado por los empleados encargados de llenar dichos libros.

5° Que siendo inhábil el título para la ejecucion es inútil pronunciarse sobre la excepcion de pago lo que tendrá su oportunidad cuando se deduzca la accion ordinaria.

Por estos fundamentos: fallo no haciendo lugar á la ejecucion, y en consecuencia, levántese el embargo trabado sobre los fondos depositados en el Banco Nacional. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 19 de 1891.

Vistos: Fundándose la ejecucion deducida en estos autos, no en los duplicados de los manifiestos corrientes á fojas dos y siguiente á que alude el Juez de Seccion, sinó en la cuenta de foja primera extraida de los libros y demás documentos de la Aduana de la Capital, autorizada por el empleado encargado de la verificacion y balance de dichos libros y autenticada y legalizada por las actuaciones y resoluciones de la Direccion General y Administracion de Rentas de la Capital, corrientes de

fojas seis y medio á diez; y considerando: que en tales términos dicha cuenta debe ser reputada como un instrumento público, con arreglo á lo dispuesto por el artículo novecientos setenta y nueve, inciso quinto del Código Civil y con fuerza ejecutiva por referirse á un crédito líquido y exigible, segun la disposicion de los artículos doscientos cuarenta y ocho y doscientos cuarenta y nueve de la Ley Nacional de Procedimientos: se declara no haber lugar á la excepcion de inhabilidad alegada y se revoca, en consecuencia, la sentencia apelada de foja ciento once, devolviéndose los autos al Juez de Seccion para que proceda á resolver lo que corresponda sobre la excepcion de pago que se ha abstenido de decidir en dicha sentencia, y repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA L

Dª Etelgira Navarro de Romay contra Don Estanilao Labaurroire, sobre interdicto de despojo.

Sumario. — 1º Acreditado el hecho de la posesión y del despojo de una mina de cal, procede contra el autor de éste el interdicto de recobrar.

2º La concesion de dicha mina hecha por el Gobierno local con la calidad de « sin perjuicio de tercero » no obsta á la admision del interdicto.

Caso. — Don Manuel Soria, por la señora de Romay, se presentó ante el Juzgado Federal de Catamarca exponiendo: Que hacía 16 años Doña Catalina Díaz, vecina que fué de Choya, compró á Don Luis Castro unos terrenos situados en ese punto conocidos con el nombre de « Puestito de Perea », poseyéndolos quieta y tranquilamente hasta el año 1884, en que transfirió el dominio á Don Gabriel Romay, esposo que fué de la demandante, la cual por el mismo título ha poseído la propiedad hasta hacía pocos dias en que fué despojada por Don Estanislao Labourroire. Que éste ha practicado el despojo clandestinamente con el intento de aprovecharse de una calera que ha principiado

á explotar con perjuicio de su dueña. Pidió que se reintegrara en la posesion á su representada, con costas, é indemnizacion de los daños que se le hayan seguido.

Acreditada la competencia del Juzgado, por ser argentina la demandante y extrangero el demandado, se convocó á juicio verbal, pasando la causa á conocimiento del Juez suplente Dr. Don Guillermo Correa, por impedimento del titular. Contestando la demanda Labourroire, dijo: Que no trabaja en ninguna calera de propiedad de la demandante. Que la cantera de donde extrae la cal para sus hornos, pertenece á D. Ricardo A. Navarro, como consta de los títulos que presenta. Que trabaja como arrendatario de Navarro pagando un centavo por cada arroba de piedra que extrae, lo que consta tambien por la carta que acompaña. Que la accion debe dirigirse contra Navarro, á cuyo nombre está poseyendo y quien en todo caso sería el autor del despojo á que se refiere el demandante.

El título á que alude esta parte, expresa: que en 7 de Setiembre de 1885, el Gobierno de Catamarca concedió á D. Ricardo A. Navarro, sin perjuicio de tercero, la mina de cal situada en la comarca denominada «Divisadero», campo de propiedad de los vecinos de Choya, limitada: al Norte por el camino carretero que gira de Catamarca á la calera de D. Gabriel Romay en la quebrada de los Burros; al Sud el arroyo del paso de Choya; al Oeste las lomas de Choya, y al Este el camino real que gira de Catamarca á la «Aguadita», estancia de los Vega.

Consta, además, que en 20 de Abril de 1889, D. Javier Pizarro vendió á D. Ricardo A. Navarro, por 26 pesos, el derecho para explotar una calera denunciada por el último y ubicada en terrenos del primero, en Choya, expresando que la venta la tiene hecha desde el 2 de Setiembre de 1885. La carta á que tambien alude el demandado es dirigida á él por D. Ricardo A. Navarro con fecha 7 de Mayo de 1889, y en ella le habla de las pretensiones de D. Gabriel Romay á la calera de que se

trata y le avisa que está conforme con la propuesta que le ha trasmitido de un centavo por cada arroba de cal que extraiga.

La parte demandante expresó que había dirigido la accion contra el demandado por las siguientes razones: porque el interdicto de recuperar la posesion, que es el deducido, no se relaciona con el derecho de propiedad, como que es una cuestion de hecho que tiene por objeto restituir la posesion al estado anterior á los actos que la han alterado; razon por la cual el artículo 2496 del Código Civil establece que el interdicto puede entablarse contra cualesquiera que sean autores de turbaciones en el ejercicio de la posesion; que en consecuencia se dirigió la accion contra el demandado, tanto más, cuanto que no tenía conocimiento de que Navarro pretendiese derechos á la calera de que se trata.

Fallo del Juez Federal *ad hoc*

Catamarca, Junio 18 de 1889.

Vistos estos autos seguidos entre Doña Etelgira N. de Romay, representada por Don Manuel Soria, con Don Estanislao Labourroire, sobre interdicto de recobrar la posesion; y resultando que la demanda de fojas 1 y 2 con la especificacion de la diligencia de foja 7 y cambio de accion de foja 13 vuelta, consentida por la parte de Labourroire á foja 14, ha sido contestada por el demandado á fojas 11 vuelta y 12, manifestando que no trabaja ninguna calera de propiedad del demandante, sinó como arrendatario en una propiedad de Don Ricardo Navarro; á lo que contesta el demandante que no se trata de juicio de derechos sinó simplemente de hechos; abierta la causa á

prueba, la parte de Romay presenta tres testigos, uno de ellos menor de edad, que declaran contestes á la tercera y cuarta preguntas del interrogatorio contenido en las actas de fojas 14 vuelta á 20, estableciendo que Romay ha estado en posesion de los terrenos, donde está la calera que trabaja el señor Labourroire y que éste ha comenzado á explotarla en un tiempo que no excede de tres meses; á fojas 20 vuelta y 21 el demandado absuelve posiciones no deferidas por el demandante; de foja 21 á 30 corre la prueba producida por la parte de Labourroire, en que figuran dos testigos, uno de los cuales comprendidos en las generales de la ley; el reconocimiento de foja 24, de la carta de foja 26; el borrador de foja 27 y los documentos de fojas 28 á 30; y considerando:

1º Que la accion entablada de recobrar la posesion, es de aquellas que nada tienen que ver con los derechos que pesan sobre el inmueble, materia del litigio, aplicándose únicamente al hecho de la posesion ó al hecho del desalojo;

2º Que los únicos requisitos de esta accion son haber tenido posesion ó simple tenencia de la cosa demandada y haber sido efectivamente despojado de esa posesion ó tenencia;

3º Que la parte de Romay ha probado haber estado en posesion de los terrenos donde está situada la calera que explota el señor Labourroire, como asimismo que éste es el autor del despojo, lo que resulta de la prueba testimonial, de las confesiones del demandado y aún de la carta reconocida de foja 26, presentada como prueba;

4º Que la prueba del señor Labourroire no tiene valor jurídico: primero, por ser el testigo Don Ismael Córdoba interesado en el juicio; segundo, por ser el testigo Villafañe actor en la turbacion ejercida por Córdoba contra la parte de Romay; tercero, porque la carta de foja 126 y las escrituras de fojas 28, 29 y 30, si bien prueban derecho al inmueble litigioso, no prueban la posesion, que es un hecho independiente del derecho mismo;

y cuarto, porque el borrador de foja 27 está comprendido en los extremos de la declaracion corriente á fojas 21 y 22 que hace inútil su testimonio para el demandado;

4° Que el señor Labourroire y no el señor Navarro que pretende la propiedad, es el autor del despojo, segun los hechos probados y la doctrina legal que se desprende de los artículos 2492 y 2496 del Código Civil y como el mismo Doctor Segovia define en la nota 61 al primero, estableciendo que la accion de recobrar es más una disposicion de órden público, que deja al despojante vencido el derecho de intentar la accion de retener ó mantener la posesion;

6° Que en presencia de la prueba producida y de las disposicione legales, la parte de Romay ha tenido razon bastante para demandar á la de Labourroire.

Por estos fundamentos, fallo mandando que el demandado restituya el inmueble con todos sus accesorios, condenándole además á la indemnizacion de las pérdidas é intereses ocasionados, con más las costas del presente juicio. Hágase saber reponiéndose los sellos.

Guillermo Correa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 18 de 1891.

Vistos: Apareciendo suficientemente acreditada en autos la posesion de la demandante en el inmueble á que se refiere la demanda; y considerando además, que el decreto de concesion expedido por el Gobierno de Catamarca con fecha siete de

Setiembre de mil ochocientos ochenta y cinco, á que se alude en la contestacion, no puede perjudicar los derechos de la demandante, con arreglo á sus propios términos y á la disposicion del artículo segundo, título diez del Estatuto de Hacienda y Crédito de diez y siete de Diciembre de mil ochocientos cincuenta y tres, y del artículo segundo, incisos tercero y quinto del actual Código de Minería.

Por estos, los fundamentos concordantes del auto recurrido de foja treinta y una, y no apareciendo en el procedimiento informalidad alguna que lo anule: se declara no haber lugar al recurso de nulidad interpuesto y se confirma con costas dicho auto. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LI (1)

La Provincia de Buenos Aires contra Don Nicolás A. Calvo, por cobro ejecutivo de Contribucion Directa; sobre inhabilidad de título y prescripcion.

Sumario.—1° La cuenta por importe de Contribucion Directa es título hábil para ejecutar al que fué y es propietario de los inmuebles gravados, cuando es sacada de los libros de la Direccion General de Rentas, y no se prueba la falsedad de sus partidas.

2° La deuda de Contribucion Directa y multas se prescribe por el lapso de diez años entre presentes, á diferencia de la de sus intereses que se prescribe por el lapso de cinco años.

Caso.—El Procurador Fiscal de la Provincia de Buenos Aires Don Jorge A. Kern, demandó ejecutivamente ante los Tribunales de la Capital á Don Nicolás A. Calvo, por tres mil

(1) Por haberse modificado el personal de la Suprema Corte, este causa se vió nuevamente el 21 de Febrero de 1891.

ochenta y siete pesos cincuenta y dos centavos moneda nacional, que dijo que Calvo adeudaba á dicha Provincia por la Contribucion Directa de la propiedad ubicada en esta Capital en las calles de Cerrito, Santa-Fé y Charcas, desde 1872 á 1877, segun documento que acompañó, en el cual estaban incluidas las multas y los intereses,—y agregó que ese documento era un instrumento público, pues estaba debidamente autorizado y sellado por el Contador de la Direccion de Rentas, que estrajo la cuenta de los libros fiscales, y con el V° B° del Director de la misma reparticion.

Pidió mandamiento contra Calvo y denunció á embargo las mismas propiedades mencionadas.

Citado de remate el ejecutado, opuso las excepciones de incompetencia y prescripcion.

Corrido traslado, el ejecutante aceptó como bien opuesta la excepcion de incompetencia, en virtud de la ley nacional de Setiembre de 1884.

Remitidos los autos al Juez Federal Dr. Ugarriza este se declaró incompetente por ser una Provincia parte en el juicio y fueron elevados los autos á la Suprema Corte, que se declaró competente á foja 64.

Pedida la citacion de remate por el ejecutante, se dió traslado al señor Calvo, que lo evacuó, diciendo que la demanda estaba basada en una cuenta de la Direccion de Rentas de la Provincia de Buenos Aires que no cita los registros originales de donde emana, equivocando la ubicacion de la propiedad y declarándolo deudor moroso de los años 1872 á 1877, época en que no era dueño de la propiedad, ni estaba en Buenos Aires.

Que el documento con que se le demanda no es de aquellos que merecen entera fé, fuera de la Provincia de Buenos Aires, segun los artículos 7° y 100 de la Constitucion, porque los actos públicos son los actos consumados y reconocidos por las partes interesadas, así como los procedimientos judiciales de una Pro-

vincia son las sentencias ejecutoriadas de sus Tribunales, segun los mismos artículos.

Que no ha habido Tribunal que lo haya condenado á pagar, porque no puede considerarse un Tribunal la Direccion de Rentas de la Provincia, que cobra deudas de quince años atrás, cobradas con el mismo derecho con que podrán cobrar mañana las contribuciones de 1822 á 1871, si así fuera la voluntad, el error ó capricho de los empleados que recibieron libros deficientes y que tal vez los llevaron cronológica pero arbitrariamente, sin duda.

Que el Ministro de Hacienda en su Memoria á la Legislatura de 1879 había puesto de manifiesto el estado lamentable en que se hallaba la Contabilidad de la Provincia, comprendiendo tambien la de la Direccion de Rentas.

Que así se explica que las boletas acompañadas (páginas 43, 72, 74, 76 y 78) se diferencien unas de otras, que figure su nombre en cuatro de ellas cuando entonces no estaba en el país, ni era propietario de las fincas; que en la boleta de foja 43 designen la propiedad sobre la calle de Charcas con números pares cuando los que le corresponden son y han sido siempre impares; y que se cobren cantidades distintas refiriéndose á los mismos años.

Que la boleta dirigida á don José A. Linares, en 1880 por 9000 pesos moneda corriente (foja 43) constituye una vehemente presuncion de que la Contribucion Directa por los años anteriores estaba paga, pues si así no fuera no podría explicarse que se le cobraran solo 9000 pesos á Linares el año 1880, debiendo 74.000 pesos esa misma propiedad desde 1872 á 1877.

Que las Provincias, por el Código Civil, son consideradas como personas jurídicas y el mismo Código establece la prescripcion liberatoria despues de cinco años para las deudas que deben pagarse anualmente, en cuyo caso se encuentra la Contribucion Directa.

Evacuando el traslado que se le confirió, el ejecutante pidió el rechazo de las excepciones con costas.

Dijo: que las razones dadas para fundar la inhabilidad eran insuficientes para comprobar la excepcion en el juicio ejecutivo, aun cuando pudieran servir para fundar una demanda ordinaria.

Que no alcanza á distinguir la diferencia que el contrario quiere establecer entre instrumento público é instrumento administrativo,—distincion que no hace el Código Civil.

Que la planilla que fija el monto de la deuda es una reproduccion de lo que consta en los libros de contabilidad de la Provincia y su exactitud se encuentra acreditada por el Director General de Rentas y por el Contador de la Direccion, cuyas firmas están debidamente autenticadas.

Que con respecto de la prescripcion, el Código Civil establece de una manera general que se puede alegar en favor ó en contra del fisco, pero que en concepto del exponente esa disposicion debe interpretarse con arreglo á los principios del derecho, principios que consagran la imprescriptibilidad de los impuestos y contribuciones.

Que la ley provincial no admite la excepcion de prescripcion para los deudores morosos por impuestos.

Que siendo admisible la prescripcion, no se ha operado en el caso sub-judice desde que ella es constantemente interrumpida por las gestiones que se hacen: avisos en los periódicos y citaciones á los deudores morosos.

Que tampoco ha corrido el término para que la prescripcion se opere, porque el que señala el Código Civil (art. 4023) es el de diez años y no el de cinco: 1° porque la ley de prescripcion es una ley de excepcion al derecho natural, y por lo tanto, debe interpretarse restrictivamente; 2° porque siendo esto así y refiriéndose el inciso 3° artículo 4027 á las pensiones alimenticias y arrendamientos, sólo puede aplicarse á casos ri-

gurosamente análogas á estos; 3º porque no puede imputarse al Fisco negligencia en el cobro, desde que estando la propiedad deudora del impuesto, en litigio, no era posible demandar á un propietario que no se conocía; 4º que la prescripcion de cinco años sólo podría operarse en el peor de los casos respecto de los intereses y de ninguna manera sobre el capital, segun los motivos del artículo 4027 que es idéntico al 2277 del Código francés.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 21 de 1891.

Vistos estos autos ejecutivos iniciados por Don Jorge A. Kern, en representacion del Fisco de la Provincia de Buenos Aires, contra Don Nicolás A. Calvo, por cobro de la suma de tres mil ochenta y siete pesos cincuenta y dos centavos moneda nacional, procedente de contribuciones atrasadas por los años mil ochocientos setenta y dos á mil ochocientos setenta y siete, de las casas de su propiedad, situadas sobre la plaza Libertad, calles Cerrito, Santa-Fé y Charcas, de los cuales resulta: que el demandado, para enervar la fuerza ejecutiva del documento de foja dos, en que se basa la ejecucion, ha opuesto las excepciones de inhabilidad del título y prescripcion de la deuda, fundando la primera en la circunstancia de haber adquirido la propiedad de las fincas referidas años despues de devengadas las contribuciones reclamadas y no ser por tanto responsable de ellas, como en la de no merecer fé la cuenta en que se apoya la demanda por emanar de libros inexacta é irregularmente llevados; y la segunda, en la disposicion del artículo cuatro mil veintisiete del Código Civil, segun el cual se prescriben por el

lapso de cinco años los pagos que deban ejecutarse por año ó plazos periódicos más cortos.

Y considerando por lo que respecta á la primera de las excepciones dichas:

Primero: Que de las referencias contenidas en el escrito corriente á foja doscientos treinta y uno de los autos mandados traer á la vista por decreto de foja ciento cuarenta y dos de los presentes, resulta que en veinte de Setiembre de mil ochocientos setenta y dos, Don Nicolás A. Calvo adquirió por compra y se hizo dueño exclusivo de todos los derechos y acciones correspondientes á la sucesion de su causante Don Diego Calvo, sobre la finca ó fincas de la referencia, que se hallaban á la sazon en litigio con los herederos de Don Francisco Linares, y de los cuales dicho Don Diego Calvo, había sido anteriormente puesto en posesion judicial á título de garantía ó prenda de un crédito particular contra aquel.

Segundo: Que de las referencias del escrito de foja doscientas veintitres de los propios autos, resulta igualmente que Don Nicolás A. Calvo, por escrituras de cinco de Marzo y veintitres de Noviembre de mil ochocientos setenta y cuatro, hubo por compra á los sucesores del antes citado Don Francisco Linares, todos los derechos á la propiedad y dominio de las fincas referidas, confundiéndose con ello en su persona los derechos y acciones de una y otra sucesion, y terminando por el mismo acto virtual y judicialmente los pleitos pendientes entre ambas, aunque la declaracion respectiva y el archivo de los autos no se cumplieron hasta mil ochocientos ochenta, en que se hizo por Calvo la presentacion de las escrituras respectivas.

Tercero: Que con estos antecedentes, puede firmemente establecerse que la excepcion aludida en cuanto se basa en la afirmacion de no haber sido propietario el demandado de las fincas en cuestion sinó despues de devengadas las contribuciones reclamadas y no ser por tanto responsable de ellas, no es

fundada y carece de exactitud en lo que respecta al menos á las contribuciones adeudadas por los años mil ochocientos setenta y cuatro adelante, ó sea con posterioridad á la fecha de las escrituras citadas de Marzo y Noviembre de dicho año.

Cuarto: Que es igualmente infundada del punto de vista del segundo motivo en que se apoya, si se tiene en consideracion: primero, que la cuenta de foja dos, en que se basa la ejecucion, reviste por su naturaleza los caractéres de un instrumento público, con arreglo al artículo novecientos setenta y nueve, inciso quinto del Código Civil y trae con arreglo al artículo doscientos cuarenta y nueve de la Ley Nacional de Procedimientos y á la jurisprudencia establecida á su respecto, aparejada ejecucion, por referirse á un crédito líquido y exigible; segundo, que no se ha probado que ella sea falsa ó inexacta, ni que las referencias de los libros de que emana sean equivocadas ó erróneas á su respecto; tercero, que ciertas ó inciertas las referencias contenidas en el escrito de foja ochenta, en cuanto á la forma irregular en que se dice haberse llevado antes de ahora la contabilidad fiscal de la Provincia demandante, ellas no bastan para quitar á sus libros la fé ó crédito que merecen por la ley, si no se demuestra antes que estos adolezcan de inexactitud en relacion á las partidas concretas de que se trata; y cuarto, finalmente, que cualesquiera que sean las diferencias que existan entre la cuenta citada y los boletos de fojas setenta y dos á setenta y ocho, presentados por el ejecutado, ellas tampoco bastan á probar que dicha cuenta sea falsa, siendo de notar, además, que no es con dichas boletas que se funda la ejecucion sinó con la cuenta referida, que es posterior en fecha á aquellas, y emana directa é inmediatamente de la Direccion General de Rentas de la Provincia, y no de oficinas subalternas de ella.

Considerando por lo que respecta á la segunda de las excepciones alegadas:

Quinto: Que la disposicion del artículo cuatro mil veinte y siete del Código Civil, en que ella se apoya, se refiere exclusivamente, como su texto lo indica, á los atrasos de lo que deba pagarse por años ó plazos periódicos más cortos, es decir, á los intereses, rentas ú otros accesorios análogos del capital, y no al capital ó principal mismo de la deuda, el cual, cualquiera que sea la forma en que se haya estipulado pagadero, ya á plazos periódicos determinados, ya á un plazo único, está sujeto y se rige por una disposicion distinta, á saber: la relativa á la prescripcion de las acciones personales en general.

Sexto: Que no puede de consiguiente entenderse aplicable indistintamente dicho artículo al capital é intereses reclamados, es decir, al valor de las contribuciones y multas legales á que se refiere la demanda y al de los intereses al mismo tiempo de estas sumas, únicos que comprende su disposicion y á que puede alcanzar por tanto su proteccion.

Séptimo: Finalmente, que por lo que hace al capital, hecha aplicacion á su respecto de la disposicion del artículo cuatro mil veintitres del Código Civil, que señala el término de diez años para la prescripcion de las acciones personales, sólo alcanza á cubrir ella las partidas relativas á los años mil ochocientos setenta y dos y mil ochocientos setenta y tres, que quedan fuera de aquel lapso de tiempo, á contar desde el dia de la presentacion del acreedor en juicio.

Por estos fundamentos: se declara que debe llevarse adelante la ejecucion iniciada sólo por el valor del capital y multa de las cuatro últimas partidas de la cuenta de foja dos, ó sea de las correspondientes á los años mil ochocientos setenta y cuatro á mil ochocientos setenta y siete, declarándose exonerado al ejecutado del pago de las dos primeras como del valor de los intereses todos cargados en dicha cuenta, sin especial condenacion en costas en atencion á que han sido aceptadas en parte

las excepciones deducidas; y repónganse los sellos. Notifíquese con el original.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LII

D. Francisco Arcelus contra D. Casimiro Gomez, por liquidacion social y rendicion de cuentas; sobre capacidad de la mujer para ejercer la procuracion judicial.

Sumario. — 1° Corresponde el recurso á la Suprema Corte de las resoluciones de los Tribunales Superiores de Provincia, cuando se ha puesto en cuestion la inteligencia de una cláusula constitucional, y se ha decidido contra el derecho que se pretende fundar en ella.

2° La resolucion excluyendo á la mujer del ejercicio de la

procuracion judicial, no es contraria á la Constitucion Nacional, y no es susceptible de revision por la Suprema Corte.

Caso. — D. Francisco Arcelus seguía ante el Tribunal de Comercio de la Capital, una causa contra D. Casimiro Gomez por liquidacion de sociedad y rendicion de cuentas.

En dicha causa, Arcelus era representado por su esposa Doña Antonia Echarri en virtud de poder general.

Estando la causa abierta á prueba, Doña Antonia Echarri de Arcelus sostituyó el poder general en favor de la señorita Dolores Echarri, y ésta se presentó al Juzgado pidiendo ser tenida por parte y solicitando diversas diligencias probatorias.

El Juzgado la tuvo por parte y proveyó á lo demás solicitado.

Posteriormente, la misma señorita Echarri solicitó otras diligencias, y el Juzgado dictó el siguiente auto:

Buenos Aires, Agosto 10 de 1889.

Autos y vistos: No pudiendo las mujeres ejercer la procuracion judicial, con excepcion de los casos determinados por la ley 5ª, título 5º, partida 3ª; y no apareciendo que la recurrente se encuentre comprendida en dichas excepciones: se declara sin personería para comparecer en juicio en representacion de D. Francisco Arcelus, dejándose sin efecto la providencia de foja...

Nicanor G. del Solar.

Ante mí:

Joaquin Reynoso.

La señorita Echarri pidió revocatoria de este auto y apeló *in sub-sidium*. El Juez no hizo lugar al primer recurso por los mismos motivos de su auto, y concedió la apelacion en relacion para ante la Cámara de lo Comercial de esta Capital.

Este Tribunal resolvió el recurso por medio del siguiente auto:

Buenos Aires, Octubre 8 de 1889.

Vistos y considerando: Que si es verdad que, dada la organizacion del matrimonio y el rol de la mujer en la presente época, no puede dudarse que ella puede representar en juicio á su esposo, y que si no segun la letra, al menos segun el espíritu de la ley cinco, título cinco, partida tercera, tiene capacidad para ser su procuradora en juicio, no lo es menos, que esta excepcion á la prohibicion general que dicha ley consigna, no puede hacerse extensiva á favor de otras mujeres que no sean esposas, ascendientes ó descendientes del litigante: se confirma con costas el auto apelado de foja trece, y devuélvanse; repóngase el sello.

Barra. — *Yofre.* — *Ortiz.*

Ante mí:

A. M. Larroque.

La señorita Echarri interpuso para ante la Suprema Corte, el recurso autorizado por el artículo 14 de la Ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales, pero la Cámara de Apelaciones se lo negó, considerando que el caso no se hallaba comprendido entre los enumerados en el citado artículo.

Recurrió entonces de hecho; y prévio informe de la Cámara,

que esta evacuó remitiendo el espediente, se otorgó el recurso por el siguiente:

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Diciembre 3 de 1889.

Vistos en el acuerdo: Resultando haberse puesto en cuestion la inteligencia de una cláusula constitucional, y haberse decidido contra el derecho que se pretende fundado en ella, caso previsto pór el inciso tercero del artículo catorce de la Ley Nacional sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General: se concede libremente el recurso de apelacion interpuesto, y hallándose ya los autos en la oficina, exprese el apelante agravios, previa citacion y emplazamiento por el término de ley.

BENJAMIN VICTORICA. — ULADISLAO FRIAS. — FEDERICO IBARGUREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.

En consecuencia, la recurrente expresó agravios, pidiendo que se revoque el auto apelado y se reconozca su derecho para ejercer la personería que se le ha desconocido.

Dijo: que la ley 5ª, título 5º, partida 3ª, en que se funda la resolucion apelada, es indudablemente repugnante á la Constitucion Nacional, y contraria al Código Civil, que establece que

la libertad industrial no debe ser restringida sinó en los casos de interés público inmediato y evidente (n. al artículo 54).

Que la ley de Partidas invocada, copiada del Derecho Romano y Canónico, no tiene ya razon de existir, porque el principio universal hoy dia, es el que establece la igualdad civil entre el hombre y la mujer. Que los mismos motivos que dieron orígen á la prohibicion de que se trata, no existen ya tampoco, pues nadie cree que peligre el honor de la mujer porque concurra á un Tribunal. Que amparado por el artículo 14 de la Constitucion Nacional, todos tienen el derecho de aplicar su actividad y su trabajo á cualquiera ocupacion honesta; y tanto entre nosotros como en los Estados Unidos, la mujer tiene acceso á todos los oficios, á todas las industrias y á todas las profesiones, aún las liberales.

Que por otra parte, las leyes de Partidas sólo se aplican entre nosotros como leyes de Procedimiento, no como leyes de fondo; como tales no podrían ser aplicadas en el caso actual en que se trata de una cuestion que versa sobre la capacidad civil de las personas, materia exclusivamente regida por el Código Civil.

Que el artículo 52 de este Código establece que las personas de existencia visible son capaces de adquirir derechos ó contraer obligaciones; reputándose capaces todos los que en el mismo Código no están expresamente declarados incapaces.

El artículo 6° establece que la capacidad ó incapacidad de las personas domiciliadas en la República, sin distincion, serán juzgadas por las leyes del Código; y el artículo 53 consagra el principio de la igualdad civil de los sexos, diciendo que á las personas de existencia visible le están permitidos todos los actos que no le fueren expresamente prohibidos, independientemente de su calidad de ciudadanos y de su capacidad política.

Que lo mismo sucede respecto de la incapacidad relativa ó de derecho segun se vé en los artículos 949 y 1160 del Código Civil.

Que en este caso no se trata de una incapacidad absoluta, des-

de que no está comprendido en el artículo 54 del Código Civil, ni tampoco de una incapacidad relativa, puesto que no es menor de edad ni mujer casada. Que las disposiciones especiales del mandato tampoco le impiden ejercer la representacion en juicio, pues el artículo 1897 dice que el mandato puede ser válidamente conferido á una persona incapaz de obligarse, en concordancia con lo que dispone el artículo 1990 del Código francés y el 1716 del español, si bien nuestro Código generalizó el punto y suprimió la incapacidad relativa para ejercer el mandato.

Que así, la ley de Partidas de que se trata, no puede ser aplicada, por ser repugnante á lo expresamente legislado por el Congreso en uso de facultades propias y exclusivas.

Que si bien el artículo 1870 del Código Civil, de acuerdo con una prescripcion constitucional, dispone que sus prescripciones sobre el mandato se aplicarán á las procuraciones judiciales en todo lo que no se oponga á las disposiciones del Código de Procedimientos, esto no contraría lo que viene sosteniendo, porque aún en la hipótesis de que la ley de Partidas legisla un punto del procedimiento (é indudablemente es de fondo) no constituye una disposicion del Código de Procedimientos de que hablan la Constitucion y el Código Civil. Que es de advertirse, sin embargo, que el Código de Procedimientos de la Capital no contiene disposicion alguna relativa á la capacidad de la mujer para ser mandataria en los juicios, ni podría contenerla, porque esta es materia regida por el Código Civil, segun el cual sólo la mujer casada es incapaz, dejando de ser incapaz cuando no es casada ó deja de serlo. Que si bien el Código Civil prohibe á la mujer el ejercicio de la tutela y el ser testigo en los instrumentos públicos, le deja en tanto su facultad de contratar libremente; y desde que le permite estar en juicio cuando se trata de sus propios asuntos, no habría razon para impedirselo cuando se presenta gestionando los agenos. Que por otra parte, el mandato es una mision de confianza; y si el mandante, como sucede en este

caso, no tenía confianza sinó en la persona á que ha dado su poder, sería una injusticia obligarlo á prescindir de esa persona para buscar otra.

Corrido traslado á la parte de Gomez, expuso que renunciaba al derecho de contestar los agravios, porque no tenía interés alguno en que se confirme ó se revoque el auto recurrido.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 10 de 1890.

Suprema Corte:

La Cámara de Apelaciones en lo Comercial no ha tenido razon en mi concepto, al negar á la señorita Echarri el derecho de comparecer en juicio, por el hecho de no ser la persona que representaba, su esposo, ascendiente ó descendiente.

Funda la Exma. Cámara su negativa en una ley de Partida, cuyo texto dice así: « Otro sí decimos, que mujer no puede ser personero en juicio por otro ». (Ley 5, título 5, Partida 3).

No considero que esta limitacion á la capacidad civil de la mujer sea contraria á la Constitucion, segun pretende la señorita Echarri, pero si estoy de acuerdo con ella, en lo que es á las leyes del Congreso.

Las declaraciones generales de la Constitucion, relativamente á los derechos que garante á todos, no pueden ni deben entenderse en ningun sentido ilimitado y absoluto. Muy lejos de ello.

« Todos los habitantes de la Nacion, dice el artículo **14**, gozan del derecho de trabajar y ejercer toda industria lícita, de navegar y comerciar, etc., etc., *conforme á las leyes que reglamenten su ejercicio.* »

La ley ha podido, en consecuencia, sin violentar principio alguno constitucional, limitar la capacidad de la mujer para comparecer en juicio, como lo ha limitado para ser testigo en los instrumentos públicos, para ejercer la tutela, y para algunos otros más.

Pero si la restriccion de la sentencia recurrida no es contraria á la Constitucion, no será difícil demostrar, espero, que lo es á las leyes del Congreso.

Llama desde luego la atencion que haya la Exma. Cámara ocurrido á fuente tan antigua y desusada.

« Los Jueces Nacionales, dice el artículo 21 de la ley de jurisdiccion y competencia, procederán aplicando: la Constitucion, las leyes del Congreso, los tratados con las naciones extranjeras, las leyes particulares de las Provincias, las leyes generales que han regido anteriormente á la Nacion y los principios del derecho de gentes, según lo exijan respectivamente los casos sujetos á su conocimiento, *en el órden de prelacion que queda establecido.* »

Para ocurrir á las leyes de Partida en el presente caso, era entónces necesario que no existiera en la Constitucion, ó en las leyes del Congreso disposicion alguna que le fuera aplicable.

Y si no existiera en nuestras leyes disposicion alguna, expresa ó implícita, que prohiba á la mujer comparecer por otro en juicio, « *lo que no está dicho en ellas*, dice el artículo 22 del Código Civil, *expresa ó implícitamente, no puede tener fuerza de ley en derecho, aunque anteriormente, una disposicion semejante hubiese estado en vigor* ». Es decir que si por las leyes del Congreso no está prohibido á la mujer comparecer en juicio, esta prohibicion no existe para ella, aunque existiera en la legislacion antigua.

Ahora bien : que tal prohibicion no existe, ni expresa, ni implícita, en nuestra legislacion, lo demuestra el hecho de que ha necesitado la Cámara irla á buscar en las leyes de Partida, á las

que sólo pudo y debió ocurrir, segun la disposicion antes recordada, á no existir *en las leyes del Congreso.* La prohibicion de las Partidas no tiene en tal caso aplicacion, ni valor alguno entre nosotros.

Y no solamente no prohibe nuestra legislacion á la mujer comparecer por otro en juicio, sinó que se lo permite, ya que no por una disposicion expresa, por la deduccion más lógica y natural.

La capacidad de las personas, no es necesario decirlo, está exclusivamente regida por el Código Civil.

« La personas de existencia visible, dice el artículo 52, son capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones. Se reputan capaces, agrega, todos los que en este Código no están expresamente declarados incapaces. Y les será permitido todos los actos que no les fuesen expresamente prohibidos. »

En el curso de sus disposiciones, el mismo Código enumera con marcada proligidad cuáles son estos actos prohibidos segun la capacidad absoluta ó relativa de los que han de ejecutarlos.

Con respecto á la mujer, que es esta la oportunidad de hacer notar, disposicion alguna la considera inferior al hombre, en el ejercicio de los derechos civiles; apenas ligeras restricciones limitan su capacidad absoluta para adquirir derechos ó contraer obligaciones. Sólo el matrimonio la restringe por la venia del esposo, por razones que á nadie escapan.

La mujer casada puede, sin embargo, defender sin ella sus derechos contra el esposo, y nadie le ha negado entre nosotros el derecho de comparecer ante los Tribunales, por sí, y representando á sus ascendientes ó descendientes. ¿Por qué no ha de poder representar tambien á un tercero, que en ella depositó su confianza?

Disposicion alguna se lo prohibe, segun se ha visto; y por el contrario, el hecho de no hacer mencion el Código de prohibi-

cion semejante, es la prueba más evidente y acabada de que tal prohibicion no estuvo en la mente del legislador.

La sentencia recurrida es, por consiguiente, notoriamente contraria á las leyes del Congreso. Lo es mucho más al espíritu de igualdad y libertad que presidió al dictarlas, y á las tendencias de la sociedad moderna.

Es sin disputa, una de las más grandes glorias del Cristianismo, haber levantado y dignificado la condicion de la mujer.

Sin descender á las naciones del Oriente, en que la mujer era apenas un instrumento de placer, su condicion bajo la legislacion Romana no podía ser más deprimida, ni más desgraciada. Basta decir que el marido podía repudiar á la esposa por los motivos más fútiles, sinó por su sola voluntad.

Al elevar el Cristianismo á la categoría de Sacramento al matrimonio, declarando indisoluble el vínculo, dignificó á la mujer, la hizo igual al hombre, y su compañera en el curso de la vida.

Partiendo de esta base, la condicion de la mujer ha ido mejorando dia á dia en la legislacion, y en las costumbres de las naciones, que dividieron la herencia de Roma, bajo la doctrina de Cristo. Poco á poco, han ido desapareciendo las inhabilidades de las antiguas leyes; poco á poco ha ido en aumento su capacidad jurídica para el gobierno de la persona y del patrimonio de sus hijos, y para la administracion de sus bienes propios.

La última conquista, y no la menos importante, puede señalarse en nuestro Código que, al conferir la patria potestad, á la madre viuda, la equipara en todo al padre.

Justo es reconocer, ahora, que la mujer ha acreditado plenamente ser merecedora de los nuevos destinos á que era llamada.

Madame de Sevigné, madame de Stael, Jorge Sand, Juana de Arco, madame Roland, Isabel la Católica, Isabel de Inglaterra, María Teresa de Austria, y mil otras más que podría enumerar, han probado á la evidencia, que la mujer no es infe-

rior al hombre, ni en inteligencia, ni en heroismo, ni en la ciencia del gobierno, la más difícil de todas.

Bien se concibe que este movimiento progresivo de la legislacion en pró de la mujer, si no ha sido precedido, ha seguido una marcha más acentuada en las costumbres.

En la Union Americana, en la que con mayor vigor que en nacion alguna, se elabora y agita la evolucion social hácia nuevos y mejores ideales, la mujer ocupa un lugar igual, sinó superior al hombre.

Conocida es la libertad de que goza allí, y es bien sabido tambien que obtiene marcada preferencia en todas aquellas ocupaciones que no le son incompatibles: en el Correo, en el Telégrafo, en la educacion de la juventud, casi exclusivamente en sus manos, en la industria, en el comercio, y no es necesario decir que invade ya las profesiones liberales, la medicina y aún la abogacía.

Entre nosotros mismos la señorita Grierson lleva con lucimiento y éxito notable el título de *Doctor en medicina*, que le confirió nuestra Facultad; y la señorita Rawson que se prepara con brillantes estudios á seguir sus huellas. Y bien, Exmo. Señor, si la mujer puede ejercer todos los derechos de la vida civil; si puede tratar y contratar libremente, si puede representar ante la justicia á su esposo, á sus padres, á sus hijos; si puede ejercer la medicina y la abogacía, ¿por qué razon no ha de poder representar á un tercero?

A la verdad; no alcanzo á esplicar anomalía semejante, como no alcanzo á conciliar las leyes de Don Alfonso el sabio, con las aspiraciones de tiempos diversos, con tendencias por lo general opuestas. Pido en consecuencia la revocacion de la sentencia apelada.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 21 de 1891.

Vistos y considerando: Que la resolucion recurrida, como lo reconoce el señor Procurador General, no es contraria á las disposicion del artículo catorce de la Constitucion Nacional, porque la libertad de industria que él consagra, no es absoluta, debiendo entenderse siempre con arreglo á las leyes que reglamenten su ejercicio;

Que no es tampoco contraria á la legislacion del Congreso, porque la disposicion del artículo mil ochocientos setenta, inciso sesto del Código Civil, declara expresamente á salvo, en relacion á las procuraciones judiciales, las disposiciones de las leyes de Procedimientos;

Que las resoluciones de los tribunales locales sobre la aplicacion é interpretacion de estas leyes, está, por otra parte, fuera de control y revision de esta Suprema Corte, con arreglo á lo dispuesto por los artículos sesenta y siete, inciso once, de la Constitucion y quince de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales federales de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, el último de los cuales dispone esplícitamente que la interpretacion y aplicacion que los tribunales de Provincia hicieren de los Códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería, no dará ocasion al recurso creado por el artículo catorce de dicha ley, en virtud de lo dispuesto en el artículo citado de la Constitucion.

Que de consiguiente, acertada ó no la resolucion recurrida, y aunque se admita que ella contenga un error de apreciacion de las disposiciones del derecho comun vigente sobre la materia,

en la Capital de la República, no es susceptible de revision ni puede alterarse por esta Corte.

Por estos fundamentos, no se hace lugar á la revocacion que se solicita del auto de foja treinta y tres; y repuestos los sellos, devuélvanse al tribunal de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LIII

Los doctores Don Enrique Martinez y Don Vicente Chas contra la Municipalidad de la Capital Federal, sobre cobro ejecutivo de honorarios devengados en defensa del demandado por expropiacion.

Sumario. —Entre las costas debidas por el expropiante en los juicios de expropiacion, no se comprenden los honorarios de los abogados del expropiado.

Caso. — En el juicio de expropiacion seguido por la Munipalidad de la Capital contra Don José M. Peña, resuelto por el fallo de la Suprema Corte de 24 de Setiembre de 1889, y en el que fijándose el valor del terreno y edificio á expropiarse, se declararon á cargo de la Municipalidad las costas de actuacion y honorarios de peritos, con arreglo al artículo 18 de la ley de la materia, los señores doctores Don Enrique Martinez y Don Vicente Chas, que habían patrocinado al señor Peña como abogados, pidieron la regulacion de sus honorarios, que fueron avaluados en 1000 pesos los del primero y 500 pesos los del segundo.

El señor Sañudo procurador de la Municipalidad, hizo presente que ésta no estaba obligada al pago de dichos honorarios.

Los doctores Martinez y Chas alegando que la Municipalidad debía abonar los honorarios con arreglo á las resoluciones ejecutoriadas y á ley de 13 de Setiembre de 1866, pidieron se le intimase al pago del importe de la regulacion.

Intimado el pago, y hecha la citacion de remate, el señor Sañudo opuso las excepciones de falta de personería y de inhabilidad del título.

Funda la primera excepcion en que las relaciones de derecho por las cuales se cobran los honorarios de abogado se han establecido entre los doctores Chas, Martinez y el señor Peña, siendo éste el único que tiene derecho á gestionar el cobro de honorarios de sus abogados.

Fundó la segunda en que las costas á cargo del expropiante, segun la interpretacion de la Suprema Corte contenida en los fallos tomo 7, páginas 187 y 193, serie 1ª y otros, no comprende los honorarios del abogado del expropiado.

Conferido traslado, los ejecutantes pidieron el rechazo con costas, de las excepciones.

Dijeron, que la excepcion de falta de personería no era de las admitidas por el artículo 270 de la ley de Procedimientos ;

Que el abogado litigando por sus honorarios, se pone en el lugar y caso del cliente, quien conociendo la demanda, confiere el mandato tácito de cobrar;

Que el título de la ejecucion es la sentencia que manda al vencido pagar las costas;

Que la jurisprudencia invocada de la Suprema Corte es de hace 20 años y sus fundamentos no son sostenibles;

Que dichos fundamentos son tres:

1° El ser verbal y sumario el procedimiento en las expropiaciones no excluye el honorario del abogado.

Dicen que en los fallos referidos se ha seguido la jurisprudencia francesa que, segun que los juicios sean verbales, sumarios, ordinarios, etc., determina una diferencia respecto de los gastos de justicia.

Que la jurisprudencia argentina no excluye la intervencion y gastos de honorarios del abogado, en los juicios sumarios, como sucede en el juicio ejecutivo que es sumario, en el cual se admite y se paga al abogado del vencedor; y se sigue la doctrina de la ley romana que hace saber al juez que al vencido corresponde pagar los gastos sin distincion de juicios, leyes 13, C. y 79 Dig. *de judic.*, como resulta de la ley 8, título 22, partida 3ª.

La ley de 13 de Septiembre de 1866 no excluye el pago del abogado.

Si sucede el caso del pago de costas por mitad, no se ha resuelto que el expropiado no pague la mitad de los honorarios del fiscal *ad hoc*, en los puntos donde no hay procurador fiscal titular.

En fin, el expropiado Peña, ha necesitado la defensa hecha por un abogado, por culpa de la Municipalidad que quiso quitarle la posesion antes de tiempo; y segun Escriche en las costas se comprenden á más de los gastos de escribano, los honorarios de procuradores, los honorarios de abogado.

2° La falta de mencion del abogado en la ley de 1866, no

autoriza á excluir sus honorarios de la condenacion en costas.

En los demás juicios tampoco se menciona el abogado, y sin embargo, sus honorarios se pagan por el vencido en costas. Donde la ley no distingue, no se debe distinguir.

3º Si el expropiante debe sólo lo que la ley expresa, expresando ésta que en dados casos debe las costas, sería necesario probar en dichos casos que las costas no comprenden los honorarios del abogado, lo que se ha demostrado que no sucede.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 21 de 1890.

Y vistos estos autos seguidos por los doctores Enrique Martinez y Vicente Chas por cobro de honorarios y considerando:

1º Que el artículo 18 de la ley de expropiacion de bienes dispone que las costas del juicio serán á cargo de la Nacion siempre que el precio fijado en definitiva sea mayor que el ofrecido;

2º Que entre las costas del juicio no es posible dejar de comprender los honorarios legítimos de los abogados que hayan intervenido en favor de la parte expropiada, pues es un servicio requerido directamente por el juicio mismo y la intervencion de abogados si no es necesaria por exigencia de la ley, lo es en la mayoría de los casos para garantir mejor los derechos de las partes;

3º Que esta intervencion es requerida igualmente y por los mismos motivos tanto en los juicios ordinarios como en los sumarios, pues en unos como en otros son puntos legales los que deben ventilarse;

4° Que el espíritu de la ley de expropiacion es dar la más completa remuneracion al expropiado por razon del sacrificio que se impone en beneficio de la comunidad, restringiendo la amplitud de su derecho de propiedad;

5° Que estando establecido por la ley misma el pago de las costas del juicio por la autoridad expropiante, los abogados y demás personas que han intervenido en el mismo, tienen por razon de ella accion directa y personal para el cobro de lo que se les adeudare con motivo de la expropiacion por la parte que saliere vencida en el juicio.

Por estos fundamentos y las concordantes del escrito de foja 10 que el Juzgado encuentra ajustados, y no obstante lo expuesto y pedido por el Procurador de la Municipalidad, el Juzgado declara no haber lugar á las excepciones y prosigan los autos segun lo que corresponde.

Andrés Ugarriza

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 24 de 1891

Vistos: Refiriéndose la disposicion del artículo diez y ocho de la ley nacional de expropiacion, puramente á los gastos necesarios del juicio, entre los cuales no se hallan los honorarios del abogado; y hallándose así establecido por una jurisprudencia invariable fijada desde los primeros tiempos de la instalacion de los Tribunales Nacionales: se revoca el auto apelado de foja veinte y cinco, y se declara no haber lugar, en consecuencia, á la ejecucion iniciada, con costas á los ejecutantes, con arreglo al

artículo doscientos setenta y siete de la Ley de Procedimientos. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LIV

Don Cataldo Biondi contra Don Nicanor Godoy, por cobro de pesos; sobre defecto legal en la demanda

Sumario.—Estando llenados los requisitos del artículo 57 de la ley de procedimientos, no es admisible la excepcion de defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Caso.—En 13 de Enero de 1890 Don Augusto L. Alsina por Don Cataldo Biondi, presentó el siguiente pagaré:

«A los 180 días de la fecha pagaré al señor Cataldo Biondi ó á su orden la cantidad arriba enunciada, de trece mil pesos moneda nacional de curso legal y á más el interés del uno por cada cien pesos moneda nacional de curso legal mensual, por igual valor recibido á mi entera satisfaccion.

«Corrientes, Noviembre 10 de 1889.

«*Nicanor Godoy*».

Y diciendo que Godoy se había ausentado ignorándose su domicilio y que había enagenado todos sus bienes, pidió la inhibicion general de enagenar contra dicho Godoy.

Acreditada la competencia federal el Juez accedió á lo pedido.

En tres de Junio, diciendo que no podía requerir á Godoy para el reconocimiento de firma, por ignorar su domicilio, y seguir la vía ejecutiva, entabló demanda ordinaria contra Godoy por el pago de la cantidad de 13.000 pesos moneda nacional é intereses de uno por ciento mensual desde 10 de Enero de 1889, de acuerdo con la obligacion resultante del pagaré de foja una, con las costas.

Pidió se citase al demandado en la forma prevenida por el artículo 65 de la ley de procedimientos.

El Juez confirió traslado de la demanda, y mandó citar por edictos á Godoy.

Don Doroteo Duarte, por Don Nicanor Godoy, se presentó con testimonio de una escritura de venta hecha á este por Don Cataldo Biondi de una finca sita en la calle Libertad esquina Salta en la ciudad de Corrientes por el precio de 50,000 pesos, pagaderos 10,000 pesos al contado, 17,500 pesos con pagaré á 90 dias, 17,000 pesos con pagaré á 180 dias y 13,500 pesos con

pagaré á 360 dias, quedando hipotecada la finca á la seguridad de los pagos, y pidió la revocatoria del decreto de inhibicion general ordenada por el Juez.

Sustanciado el recurso, fué revocado el decreto por auto de 22 de Julio de 1890, que quedó consentido.

Despues, sin contestar el traslado de la demanda, Godoy opuso la excepcion de defecto legal en el modo de proponerla.

Dijo: que el escrito pidiendo inhibicion general no era una demanda.

Que en el escrito en que se pidió su citacion por edictos, el señor Alsina no constituía domicilio y no se exponía el derecho, lo que importaba un vicio en la demanda.

Conferido traslado, la parte de Biondi contestó que el domicilio lo había constituido en el escrito de foja 4 pidiendo inhibicion, y que en el de foja 11 de la demanda se habían observado todos los requisitos del artículo 57 de la Ley de Procedimientos, especificando el nombre del demandante y del demandado, la cosa pedida, los bienes, y el derecho, citando el artículo 283 Código de Comercio.

Dijo que la Suprema Corte había resuelto que no hay defecto en la demanda, cuando en ella se expresa con claridad quién pide, á quién se pide, en qué derecho ó título se funda, qué cosa se pide, y contra quién (Série 2, tomo 12, página 182 y tomo 6, página 265).

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Agosto 22 de 1890.

Vistos: y considerando: Que en los escritos del actor, corrientes á fojas 4 y 11, de que se corrió traslado al demandado,

están explicados el nombre del demandante y del demandado, la cosa demandada, que en el presente caso es el cobro del pagaré de foja 1, los hechos en que se funda la accion deducida, que consiste en la falta de pago á su vencimiento y el derecho expuesto con claridad, que lo faculta á promover dicha accion, de modo que no faltan ninguno de los requisitos exigidos por la ley, cuya omision autorice á promover una articulacion sobre defecto legal en el modo de promover la demanda; por esto y la jurisprudencia sentada por la Suprema Corte en los fallos citados por el actor: resuelvo no haciendo lugar á la excepcion deducida y mando que el demandado conteste directamente la demanda en el término legal, con costas. Repóngase.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 24 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja cuarenta y cuatro, y repuestos los sellos, archívense.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LV

D. Vicente Calzetta, contra la Municipalidad de La Plata; sobre interdicto de retener y competencia de jurisdiccion

Sumario. — 1° La Justicia Nacional es competente para entender en todo asunto civil entre un extranjero y una Municipalidad, sin que pueda oponerse por esta que se trata de actos administrativos de la misma.

2° La sola órden de desalojo expedida por la Municipalidad, no importa la perturbacion real y efectiva que la ley requiere para que proceda el interdicto de retener.

Caso. — D. Vicente Calzetta se presentó ante el Juzgado exponiendo: Que había sido notificado por el inspector y recaudador municipal en la Ensenada, para que, por órden de la Municipalidad de La Plata desalojara en término de ocho dias el solar letra A de la manzana 92 que posée en el citado pueblo. Que como ese solar le pertenece por compra que en 1884 hizo á Don Emilio Schultz, quien á su vez lo compró á la testamentaría de Don Cecilio Cabrera, habiéndolo obtenido éste de la Municipalidad de la Ensenada; y como además, tanto él como sus ante-

cesores en la propiedad han estado y están en quieta y pacífica posesion hasta la fecha, venía á deducir el correspondiente interdicto de retener. Que se encuentran reunidos en este caso, los dos requisitos que exige el artículo 327 de la Ley de Procedimientos, pues se encuentra en actual posesion del terreno de que se trata, y se lo ha inquietado con la notificacion á que ha aludido. Que á parte de que el artículo 327 citado, no exige que los actos de turbacion sean materiales, la jurisprudencia tiene resuelto que es procedente el interdicto de retener aún contra el auto judicial que ordena la posesion sin audiencia del poseedor, y que procede tambien dicho interdicto siempre que se trata de cambiar la posesion sin audiencia del poseedor (tomo 8, página 405; tomo 9, página 245, Fallos de la Cámara de lo Civil de la Capital).

Que si es procedente el interdicto aún contra autos judiciales expedidos sin audiencia de parte, con doble razon lo es con motivo de actos como el que ha ejercido la Municipalidad notificándole el desalojo en un término breve y perentorio. Pidió que conforme á lo dispuesto por el artículo 332 de la Ley de Procedimientos, se le amparara en su posesion, con costas al demandado.

Presentó el actor: 1° Testimonio de la escritura otorgada á su favor por D. Emilio Schultz en 3 de Octubre de 1885 y por la cual le vende éste todas las acciones y derechos que tiene adquiridos á una fraccion de terreno, parte del solar señalado con la letra A de la manzana 92, en el plano del pueblo de la Ensenada, que Schultz compró á los sucesores de Don Cecilio Cabrera; 2° Una solicitud presentada á la Municipalidad de la Ensenada con fecha 5 de Diciembre de 1867 firmada por autorizacion de D. Cecilio Cabrera pidiendo el solar referido. Al pié tiene una resolucion que dice:

« Comision de solares, le ha concedido y dado posesion á Don Cecilio Cabrera, del solar baldío señalado con la letra A en la

manzana número 92, obligándose el solicitante á edificar casa y cercar el solar como está mandado por leyes, decretos y disposiciones vigentes en la materia.

«Diciembre 26 de 1867.

« *V. García.* — *Ramon Fernandez.* »

Para acreditar la competencia del Juzgado, el demandante presentó dos testigos: Uno de ellos declaró simplemente que conocía á D. Vicente Calzetta desde hacía 17 ó 18 años. El otro, que lo conocía desde 18 años y sabía que era extranjero. Se tuvo por acreditada la competencia y se convocó á juicio verbal, el cual se celebró en la forma que expresa la siguiente

ACTA

En la ciudad de La Plata á siete de Marzo de 1890, comparecieron ante su Señoría, al juicio verbal decretado, por una parte D. Luis Couland con su letrado el Doctor S. de la Colina y por la otra D. Agustin C. Ceppi, representante de la Municipalidad, así reunidos y dada lectura de la demanda, el primero la reprodujo y se ratificó en ella. Concedida la palabra al representante de la Municipalidad, expuso: Que el testimonio ó cópia que presenta la parte actora para comprobar el dominio que dice tener del terreno á que se refiere en su demanda, ha sido expedido por la Secretaría de la Municipalidad, omitiendo expresar las resoluciones recaidas en el expediente de que se extrajo dicha cópia. Que por esa resolucion omitida, declaró la Municipalidad que el señor Calzetta ningun derecho tenía á la escrituracion que de tal terreno solicitaba. Que en este acto presenta ese expediente, que es el letra C número 118, año 87 y su agregado letra C número 10, año 89, en comprobacion de

la afirmacion hecha, pidiendo que Calzetta reconozca la firma de las solicitudes número 8 y 1ª respectivamente de dichos expedientes y llamando la atencion del Juzgado sobre la circunstancia de que, titulándose propietario el señor Calzetta solicita sin embargo del poder administrativo, la escrituracion de ese terreno. Que esto solo evidencia que dicho señor no se ha considerado nunca su propietario, puesto que de otro modo no solicitaría se le diese título de propiedad y que, por otra parte, jamás habría podido considerarse dueño, desde que, por las escrituras corrientes á fojas 1 á 5 del expediente presentado, consta que los Cabrera sólo vendieron á D. Emilio Schultz, acciones y derechos y que éste trasmitió á D. Vicente Calzetta, *nada más*, porque nada más podía transmitir, que las mismas acciones y derechos que había adquirido. Que esas acciones y derechos habían sido gestionadas por Calzetta ante la autoridad Administradora, la que resolvió en su contra, resolucion que ha quedado consentida, por cuanto el señor Calzetta no dedujo en tiempo los recursos que contra ella le acuerda la ley. Que los mismos fundamentos aducidos para probar que no es propietario, prueban que tampoco es poseedor el señor Calzetta á título de dueño, puesto que reconoce la propiedad agena, desde que pide le sea escriturada por aquel á quien reconoce como dueño. Que por lo tanto, su posesion es á título precario y no puede por consiguiente pedir amparo contra aquel en cuyo nombre posée. Pero que dejando de lado estos argumentos sobre el fondo del asunto y concretándose á examinar la procedencia de este interdicto, no podía menos de maravillarse de que él hubiera sido deducido por el señor Calzetta, contra la Municipalidad que al decretar su lanzamiento procedía como su Juez en causa que él mismo le había sometido. Que con arreglo á las Leyes Provinciales y principalmente á la de Ejidos, de Noviembre 3 de 1870, todas las cuestiones relativas á la posesion como á la propiedad de los terrenos á que se refiere, deben ser resuel-

tas por la Municipalidad respectiva, contra cuya resolucion, si es adversa, puede el interesado interponer demanda ante el Juez de Paz, con apelacion para ante el de 1ª Instancia. Que el señor Calzetta, sucesor de los Cabrera, que con arreglo al boleto exhibido por el actor, había obtenido en posesion provisoria y á efecto de cumplir con las disposiciones de las leyes de tierras, el solar A de la manzana 92, sujetándose á la de 1870, se presentó al P. E. en defecto de Municipalidad constituida, como así lo dice, solicitando que prévios los trámites de ley, se le estendiese escritura pública de propiedad y que si la resolucion Municipal recaida en el expediente formado con este motivo ha sido dictada contra sus intereses ó pretendidos derechos, no cabe más recurso que la demanda ante el Juez de Paz, segun así lo establece el artículo... de la Ley de Ejidos recordada, recurso abandonado por el actor, que la ha consentido, encontrándose por lo tanto, ejecutoriada. Que si el interdicto fuera procedente en el caso *sub-judice*, lo sería igualmente en el caso de que el Juez de 1ª Instancia decretara ese lanzamiento prévio juicio reivindicatorio ó cualquier otro. Que la Municipalidad no ha procedido como parte sinó como Juez al decretar ese desalojo, y que al proceder como Juez en este caso, se ajustó estrictamente á la Ley de Ejidos de Noviembre 3 de 1870, no siéndole, por otra parte, desconocida su jurisdiccion y competencia por el mismo señor Calzetta, quien antes, por el contrario, en el escrito de foja 8 al iniciar el primer espediente presentado, se somete espontáneamente á su jurisdiccion. Que si se atendiera la procedencia de este juicio, no habría resolucion de los Jueces locales contra los extranjeros que no diese lugar á un interdicto de retener ante el Juzgado Federal, convirtiendo así á este en Tribunal de revision de las resoluciones de aquellos. Que no quería terminar esta exposicion sin antes recordar al Juzgado que no había ejecutado contra el señor Calzetta ningun acto material que le perturbara en su preten-

dida posesion y que no obstante la argumentacion de su parte, sostenía tambien que por esta razon, no procedía este interdicto, puesto que no se podía pedir prestacion de amparo, contra una perturbacion que no se había producido y sólo en prevision de que llegara á realizarse. Y en conclusion, que negando como niega la posesion á título propio que se atribuye el señor Calzetta, y tambien la propiedad, pedía al Juzgado se sirviera desestimar la accion deducida, declarando su improcedencia, en mérito de las razones expuestas, imponiendo al actor perpétuo silencio y condenándolo en las costas y costos.

El doctor de la Colina expuso: Que el demandado había puesto cuatro excepciones: 1ª falta de jurisdiccion; 2ª inexactitud del hecho de ser Calzetta el propietario del terreno; 3ª inexactitud del hecho de su posesion á título de dueño; y 4ª no existencia de la turbacion alegada. Que en cuanto á la 1ª excepcion, es realmente de maravillarse que se haya opuesto cuando no se niega que el señor Calzetta sea extranjero y argentina la Municipalidad de La Plata, reuniéndose cuyas circunstancias es de perfecta aplicacion el artículo 2 de la Ley de Jurisdiccion Federal (Série 2ª, tomo 14, página 891 de los Fallos de la Suprema Corte Nacional). Pero se niega la eficacia de esta ley nacional en presencia de una provincial que, segun dice la contraria, atribuye el conocimiento de esta causa á la Municipalidad. Cierto que fuera, que no lo es, que hubiese colision entre una ley nacional con otra provincial, es trivial que la primera prima sobre la segunda, especialmente ante la Justicia Federal, cuya mision es aplicar la Constitucion y las Leyes Nacionales (artículo 1° de la ley de Justicia Nacional de 1° de Octubre de 1862). Pero no es exacto que exista siquiera tal ley Provincial, de cuyas prescripciones pueda razonablemente deducirse que sea la Municipalidad la que entienda como Juez en los atropellos que haga ó pueda hacer. Se comprende á primera vista que una ley semejante sería la negacion de todo principio de justicia, hasta el

grado que ni en Turquía sería posible su existencia. La ley de 3 de Noviembre de 1870, á que la contraria se refiere, no dice lo que se la hace decir. Esa ley determina los procedimientos para adquirir la tierra pública, pero no da atribuciones judiciales á la Municipalidad para dirimir las cuestiones contenciosas sobre propiedad ó posesion que puedan suscitarse sobre terrenos de que ella con ó sin razon se repute dueña. Eso sería un absurdo, que la ley por cierto no ha sancionado. Lo que determina por el artículo 8° es que las cuestiones que se susciten *entre los que quieren adquirir tierra pública,* sobre prioridad de presentacion, mejor derecho á la posesion y límites de solares, etc., serán resueltas por el Juez de Paz con apelacion para ante el de 1ª Instancia. Como se vé, esta disposicion se refiere solamente al régimen para la buena distribucion de la tierra, de ninguna manera á conferir jurisdiccion para casos como el de que se trata. Despues, en el artículo 28 establece el trámite á seguirse para la adquisicion de la tierra y dispone que si la Municipalidad no reconociere encontrarse el solicitante en las condiciones legales, habría recurso para ante el Juez de Paz. Tambien este artículo no tiene otro fin que la buena y equitativa distribucion de tierra, sin que sea su mente crear jurisdiccion contenciosa especial para las cuestiones que versen sobre la tierra misma. Pero, repite, aún concediendo que la dicha ley hubiera tenido el propósito de hacer á la Municipalidad Juez de todos los asuntos, que se refieran á la propiedad inmueble de que se diga dueña, ni aún así sería procedente la falta de jurisdiccion que se atribuye al Juzgado de Seccion, porque no está en las atribuciones de las Legislaturas de Provincia alterar los fueros que la Constitucion y Leyes Nacionales tienen establecidos. Por más que hubiese, pues, una ley de la Provincia que dijera que la Municipalidad tiene derecho para atropellar por sí y ante sí la posesion de un extranjero, ese extranjero podría recurrir al Juzgado como lo ha hecho Cal-

zetta, interponiendo las acciones posesorias correspondientes.

Que sobre la 2ª excepcion, es decir, que Calzetta no es propietario, todo lo expuesto por la parte contraria, es impertinente. Se trata aquí solamente de un interdicto y es sabido que en juicios de esta naturaleza, no se admiten más alegatos y pruebas que las que se refieren á la posesion y á la turbacion (artículo 325 de la Ley Nacional de Procedimientos y 2472 y otros del Código Civil).

Dirá, sin embargo, que el hecho de haber solicitado Calzetta la escrituracion del terreno, no es prueba de que no se considere dueño. Por el contrario, en los escritos cuyas firmas se le ha hecho reconocer, dice terminantemente que es propietario del dicho terreno. Se comprende muy bien que uno sea propietario y le falte el título ó la escritura, como sucedía á Calzetta, que si gestionaba algo, no era ciertamente la propiedad del terreno, sinó simplemente que se le muniera de la escritura, en que se reconociera su derecho. Sobre todo, lo repito, aquí no se trata de juicio de propiedad, sinó de posesion, y por lo tanto es perfectamente improcedente cuanto se diga al respecto. Lo que la Municipalidad debe hacer, si se cree realmente dueña, es demandar en juicio ordinario el terreno sobre que se atribuye derechos reales, no tratar de hacerse justicia por su propia mano, pues eso le está prohibido por la ley (artículo 2499 del Código Civil). Es tal el respeto que la posesion inspira á la ley, que el artículo 2470 del Código citado autoriza al poseedor hasta para repeler por la fuerza al que intente turbarlo, siendo procedente el interdicto posesorio, *aún en el caso de que manifiestamente no sea dueño el poseedor* (Savigny, *De la posesion*, párrafo 6°, página 37). En cuanto á la 3ª excepcion, inexactitud del hecho de la posesion á título de dueño, poco tiene que decir. Todos los testigos que vá á presentar, declaran sobre ella de una manera perentoria y decisiva. De sus declaraciones constará que Calzetta tiene varios edificios en el terreno; y ¿se cree

que los hubiese hecho si no hubiera poseido con ánimo de dueño? Del mismo expediente presentado como prueba por la contraria, resulta que Calzetta se titulaba dueño del terreno cuando pedía se le muniera del título ó escritura correspondiente. La contraria confiesa que Cabrera fué el primer poseedor, y por su parte agrega que, segun la concesion que corre en autos, su posesion data de 1867. Debiéndose unir las posesiones de todos los poseedores, desde Cabrera hasta Calzetta, resulta que hace más de veinte años que la tiene. La contraria ha confesado tambien la posesion de Calzetta, pero la ha excepcionado diciendo que no era á título de dueño. No ha probado, sin embargo, la excepcion, y no debe ser atendido. Finalmente, en cuanto á la 4ª excepcion, se remite á la que en su demanda tiene expuesto, con citas de la jurisprudencia establecida al respecto. El artículo 327 de la Ley Nacional de Procedimientos dice: « Que se haya tratado de inquietarlo por actos que deberán expresarse en la demanda ». ¿No se ha tratado de inquietar á Calzetta en su posesion? ¿No se le ha notificado que si no desaloja el terreno y le deja sus casas á la Municipalidad será desposeido por la fuerza pública? ¿Quiere algo más irritante, más depresivo para los derechos y quieta y pacífica posesion de Calzetta, que esta notificacion y que esta injusta y arbitraria amenaza, hecha por quien tiene á su disposicion la fuerza y se hubiera valido de ella, sin duda, á no mediar esta demanda? Se abstiene de analizar más este punto, porque sin duda alguna no ofrecen dificultad de ningun género al Juzgado (Série 1ª, tomo 4º, página 372, Fallos de la Suprema Corte). Terminó el doctor de la Colina pidiendo, que en mérito de lo alegado y de la prueba de testigos que pide se le admita, á cuyo efecto ofrece á los señores Teodoro Urcegui, Antonio Garay y Clemente B. Mendizábal, vecinos de la Ensenada, provea en definitiva mandando amparar á Calzetta en su posesion, con especial condenacion á la Municipalidad, en las costas de este juicio, como

lo dispone la ley (Série 1ª, tomo 9º, página 504 de los Fallos de la Suprema Corte de la Nacion).

El representante de la Municipalidad, hizo presente que la prueba de testigos no se ha anunciado en tiempo, nombrando los que habían de declarar, y que tacha á dichos testigos como interesados, pues que, hallándose en el mismo caso que Calzetta, tienen especial interés en que este juicio se resuelva favorablemente á él, por lo que importaría un precedente á favor de ellos, ofreciendo probar la tacha opuesta.

El doctor de la Colina contestó: 1º Que los testigos que van á declarar, serán examinados sobre las generales de la ley, y que la contraria podrá repreguntarlos sobre el interés que les atribuye en este juicio; 2º Que no ha presentado con anterioridad á la audiencia el nombre de los testigos de que intentaba valerse, porque no tenía ese deber, pues todas sus pruebas puede presentarlas en el acto de la audiencia; 3º Que no puede celebrarse más que una audiencia en este juicio y que por consiguiente la prueba que ofrece la contraria debe presentarse en ella, y de ninguna manera en otra (Série 2ª, tomo 1º, página 159 de los Fallos de la Corte Federal); 4º Que en todo caso, si se admite duda de que los testigos van á decir la verdad al declarar sobre la posesion de Calzetta, el señor Juez para mejor proveer puede decretar una vista de ojos; 5º Que finalmente, la tacha es á todas luces improcedente; porque dado el caso de que los testigos estuvieran poseyendo terrenos de la Municipalidad, ese hecho no afectaría en manera alguna sus declaraciones sobre la posesion de Calzetta, que es el único punto sobre que van á declarar y en el que no tendrían, en el caso supuesto, interés de ningun género; y que por lo tanto el señor Juez, apreciando dichas declaraciones, segun las reglas de la sana crítica, como lo enseña el artículo 124 de la Ley de Procedimientos, debe desechar la duda que la contraria pretende arrojar sobre la veracidad de los testigos. Su señoría

ordenó se recibiese declaracion á los testigos ofrecidos y que se practicara por el señor Calzetta el reconocimiento solicitado, quien hallándose presente y bajo juramento que prestó en forma, reconoció como suyas las firmas que aparecen al pié de los escritos de foja ocho y primera de los respectivos expedientes. Doy fé como de que firman con su señoría todos los presentes por ante mí.—*M. S. de Aurrecoechea.* —*Salvador de la Colina.* — *Vicente Calzetta.* — *E. A. C. Ceppi.* — *Luis Couland.* —Ante mí: *G. P. Barros.*

En los expedientes presentados por la parte de la Municipalidad consta: que don Vicente Calzetta con fecha 27 de Octubre de 1886, se presentó ante el P. E. de la Provincia de Buenos Aires, acompañando sus títulos y pidiendo la escrituracion á su favor del lote A de la manzana 92, en cuyo terreno se han cumplido debidamente las condiciones de ley.

El P. E. resolvió que el conocimiento del asunto correspondía á la Municipalidad. Esta mandó que informara el Delegado Municipal de la Ensenada, y habiendo expuesto éste que en el libro de actas no constaba que en 1867 hubiese sido donado el solar cuya escrituracion se pedía, la Municipalidad, adoptó como resolucion un dictámen de su Asesor en que dice: que resultando que Don Vicente Calzetta no es, segun el informe del Delegado, ni concesionario, ni poseedor de más de cuarenta años con anterioridad al año 1870, ni lo fueron aquellos de quienes hace derivar sus derechos, debía ordenársele lo deje libre y desembarazado de toda ocupacion. En consecuencia, se señaló para la desocupacion el término de quince dias y posteriormente se dió un nuevo término de ocho dias.

Calzetta pidió que se dejara sin efecto la órden de desalojo hasta que se resolviera definitivamente el asunto; y se le amplió el término acordado por un mes, contado desde el 29 de Abril de 1889.

Fallo del Juez Federal

Vistos: Con lo alegado por las partes en el comparendo verbal de foja 24 en este juicio de interdicto de retener promovido por D. Vicente Calzetta contra la Municipalidad de La Plata, y

Considerando: 1° Que respecto á la incompetencia de este Juzgado, alegada por la Municipalidad demandada, es improcedente esa excepcion, por cuanto se trata de una accion instaurada por un extrangero contra un argentino, para lo que prima especialmente el *fuero federal* sin que á ninguna ley de Provincia le sea dado alterarla;

2° Que la razon que se alega de que en el caso ocurrente, este Juzgado quedaría constituido en *revisor de los actos administrativos* de las autoridades de la Provincia, es insubsistente, pues este Tribunal procede por autoridad propia, consagrada por la Constitucion Nacional, en una accion en que se pide amparo de posesion, y tanto más cuanto que es un extranjero, cuya calidad no ha sido contradicha, el que solicita ese amparo en contra de procedimientos de una autoridad de la Provincia, que es precisamente el caso que han previsto las leyes al establecer el *fuero federal* en favor del extrangero.

Por estas consideraciones fallo, no haciendo lugar á la incompetencia deducida.

3° Que en cuanto al fondo de la cuestion, la Municipalidad demandada no niega que Calzetta posea el bien que motiva la accion, limitándose á alegar ó pretender que Calzetta no la ha poseido á título de dueño y señor; pero esto no se concibe, desde que no se niega que éste haya hecho edificaciones ó construcciones sobre dicho bien raiz; antes por el contrario, resulta

de los mismos antecedentes agregados y de las declaraciones de los testigos, que esas edificaciones se han hecho y existen, y esto sólo se hace por el poseedor cuando se cree señor y dueño.

En cuanto á la tacha de los testigos no es admisible, por cuanto no tienen ni pueden tener interés en la solucion de este asunto, ni tampoco esa tacha ha sido probada.

4º Que del mismo expediente agregado resulta que se ha mandado desalojar el terreno referido por medio del Juez de Paz de la Ensenada, llegándose hasta conminar á Don Vicente Calzetta con procederse al lanzamiento por medio de la fuerza pública.

5º Que se hallan así, pues, justificados los dos extremos que autorizan el interdicto de retener, de que habla el artículo 327 de la Ley Nacional de procedimientos de 14 de Setiembre de 1863, pues la amenaza ó peligro inminente, sobre todo cuando se reunen las condiciones del presente caso, es en derecho una verdadera perturbacion que la ley ha querido salvar acordando al inquietado en la posesion, esta accion.

6º Que la Municipalidad no ha podido ni puede pretender se lleven á cabo sus resoluciones, tratándose del derecho privado de propiedad y posesion, que sólo puede ser limitado ó alterado por sentencia de Juez competente y de ninguna manera por autoridad política ó administrativa.

Por estos fundamentos, fallo amparando en su posesion á Don Vicente Calzetta é intimando á la Municipalidad de La Plata se abstenga de turbarlo en ella, bajo los apercibimientos de derecho, imponiéndole á ésta el pago de todas las costas.

Notifíquese con el original y regístrese en el libro de sentencias de este Juzgado. Repónganse los sellos.

Dada y firmada en la Sala del Juzgado en la ciudad La Plata á los diez y nueve dias del mes de Marzo de mil ochocientos noventa.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 24 de 1891.

Vistos: Por los fundamentos del auto apelado de foja treinta y siete vuelta en lo que se refiere á la competencia de los Tribunales Nacionales para el conocimiento de esta causa.

Y considerando en lo que respecta al fondo de la accion deducida:

Que con arreglo al texto del artículo dos mil cuatrocientos noventa y seis del Código Civil y á la doctrina de la nota dos mil cuatrocientos ochenta y dos del mismo, sólo se «entiende haber turbacion de la posesion, cuando contra la voluntad del poseedor del inmueble, alguien ejerciese con intencion de poseer, actos de posesion de los que no resultasen una exclusion absoluta del poseedor»;

Que la órden de desalojo expedida por la Municipalidad de La Plata, á que se alude en la demanda, aunque envuelva una pretension á la propiedad ó posesion de los terrenos en cuestion y una amenaza al libre ejercicio del goce del demandante, no importa, sin embargo, una perturbacion real y efectiva de su posesion, ni constituye por sí sola, antes de que medie un principio de ejecucion cualquiera, una vía de hecho que lesione positivamente dicha posesion y cree derechos á favor del demandado ó implique la desposesion ó pérdida de los del demandante;

Que no puede de consiguiente ella, en los términos del artículo citado, servir de fundamento á la accion deducida, la cual como se ha visto, requiere una vía de hecho y una lesion actual y positiva de la posesion y no una mera pretension ó una ame-

naza, por inminente que sea, segun la expresion de los textos que sirven de fuente á aquella disposicion (Freitas, artículos cuatro mil cuarenta y ocho y cuatro mil cincuenta y cuatro);

Que esa órden puede ó no cumplirse además; y aún supuesto que hubiese de cumplirse, si ello tiene lugar, como es posible, no de propia autoridad por la Municipalidad demandada, sinó ocurriendo al ministerio de la justicia, ningun agravio podría temer el interés legítimo del demandante.

Por estos y los fundamentos de lo opinion de la minoría en el caso que se registra en el tomo treinta y cinco, página ciento nueve de los Fallos de esta Corte: se revoca el auto apelado de foja treinta y siete vuelta, y se declara no haber lugar á la accion interpuesta. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA (en disidencia). — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

DISIDENCIA

Vistos: Por los fundamentos de la sentencia apelada en cuanto á la competencia de la Justicia Federal; y considerando además en cuanto á la procedencia y justificacion de la accion deducida:

Primero: Que comprobada suficientemente en autos la posesion á título de dueño por parte del demandante, la resolucion de la Municipalidad de La Plata constante á foja diez y seis vuelta, del espediente agregado, intimando á aquel que si dentro de ocho dias no deja libre y desembarazado de toda ocupacion el solar en cuestion, pedirá *sin más trámite* el auxilio necesario

de la fuerza pública para proceder al desalojo *ordenado*; dicha resolucion importa intrínsecamente un acto exterior contrario á la voluntad del poseedor y perturbatorio, *sea como acto posesorio sobre el mismo objeto, sea en sus consecuencias*, de la posesion del terreno, que el demandante goza á título de dueño y tiene ocupado y edificado, cuyo acto cae por lo tanto virtualmente bajo el precepto del artículo dos mil cuatrocientos ochenta y dos y su nota comentario;

Segundo: Que el mencionado acto de la Municipalidad no puede dejar de apreciarse sinó como emanado de la facultad de dueña y poseedora que se atribuye, procediendo en el caso como persona jurídica, en el carácter además de autoridad pública capaz de obtener por sí el auxilio de la fuerza á su mera requisicion; no pudiendo por lo tanto suponerse que al dictar la resolucion precitada, fuera su intencion ocurrir á la justicia como única competente en el caso, despues de tramitar y resolver el pleito con arreglo á derecho, sinó proceder á la ejecucion y cumplimiento de su mandato, de autoridad propia y *sin más trámite*;

Tercero: Que la resolucion de la Municipalidad que sirve de materia al interdicto, no puede ser considerada en el caso como meras palabras sugeridas por el interés privado, sinó como un hecho producido por autoridad pública que se pretende en el dominio y arbitrio del inmueble en cuestion con desconocimiento absoluto de la posesion del demandante, que perjudica y entrava en su goce libre y tranquilo, en virtud de lo que es lícito á éste defenderse de los primeros ataques á su derecho por el medio que la ley y la jurisprudencia le otorga como el más directo, más pronto y eficaz;

Cuarto: Que si bien los actos posesorios están definidos fundamentalmente en el artículo dos mil trescientos ochenta y cuatro del Código Civil, los de perturbacion pueden asumir formas diversas, sin perder su esencia como tales para fundar la accion de manutencion de la posesion, como se deduce de otros precep-

tos y surge de la doctrina del fallo de esta Suprema Corte (veinte y nueve, tomo treinta y cinco, página trescientas treinta) y con mayor razon en el caso *sub-judice*, en que el hecho, importando en sí una grave perturbacion, asumiría el carácter de un violento despojo en sus consecuencias inminentes.

Por estas consideraciones y los fundamentos de la sentencia apelada, se confirma con costas. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA.

CAUSA LVI

Don Cataldo Biondi contra Don Nicanor Godoy, por cobro ejecutivo de pesos; sobre nulidad é inhabilidad del título ejecutivo.

Sumario.—Contra la ejecucion de un pagaré á la órden, no procede la excepcion de nulidad é inhabilidad del título.

Caso. —En 25 de Febrero de 1890 Don Augusto L. Alsina por Don Cataldo Biondi, se presentó ante el juzgado federal de Corrientes con el siguiente documento:

«A los treinta dias de la fecha pagaré al señor Cataldo Biondi ó á su órden, la cantidad arriba enunciada de trece mil quinientos pesos moneda nacional de curso legal mensual, y á más el interés del uno por cada cien pesos moneda nacional de curso legal por igual valor recibido á mi entera satisfaccion.

«Corrientes, Noviembre 10 de 1889.

«*Nicanor Godoy.*»

Dijo que este pagaré fué dado en parte de precio de una casa sita en Corrientes y vendida por Biondi á Godoy, por el cual y por otros pagarés dados por la misma causa, se había constituido hipoteca sobre la casa vendida;

Que venía á preparar el juicio ejecutivo para su cobranza, pidiendo el reconocimiento de firma.

Acreditada la competencia federal por ser extranjero el actor, y argentino por naturalizacion el demandado, el juez ordenó el reconocimiento de firma.

La firma fué dada por reconocida en rebeldía del ejecutado y se dictó el auto de solvendo, ordenándose en seguida el embargo que fué trabado en la finca calle Libertad esquina Salta.

Citado de remate el deudor opuso los excepciones de nulidad y de inhabilidad del título.

Dijo: que el pagaré ejecutado fué otorgado para facilitar al señor Biondi sus operaciones, como parte de precio de la finca calle Salta esquina Libertad que le había vendido, y que por

tal razon no tenía importancia alguna, formando un solo todo con la escritura de venta;

Que entónces, la ejecucion debía hacerse en virtud de dicha escritura, siendo nulo lo obrado en base tan solo del pagaré, pues de no ser así podía correr el peligro que despues de ejecutado el pagaré, se le ejecutase con la escritura de venta;

Que por igual razon el título del pagaré es inhábil para la ejecucion;

Que no puede objetarse el artículo 852 del Código de Comercio, segun el cual no son admisibles contra los pagarés ó letras de cambio más excepciones que las en él enunciadas, entre las cuales no están las de nulidad é inhabilidad, porque la ley de forma las admite y ésta en materia de procedimientos debe prevalecer sobre la de fondo.

Conferido traslado, el señor Alsina presentó cópia de la escritura de venta de la finca en cuestion, otorgada en 10 de Noviembre de 1889 ante el escribano Jorge Ulbrich, en que se dice que el precio estipulado de 50.000 pesos debía pagarse 10.000 pesos al contado, 13.500 pesos en un pagaré á 90 dias de plazo, 13.000 pesos en otro pagaré á 180 dias, y 13.500 pesos en un pagaré á 360 dias, quedando gravada la finca vendida hasta el completo pago de las cantidades especificadas, y pidió el rechazo de las excepciones.

Dijo: que el orígen del pagaré prueba su validez y habilidad para la ejecucion;

Que la escritura de compra-venta es un acto consumado, el señor Godoy dueño de la finca, y Biondi acreedor en virtud de los pagarés que se le dieron como parte del precio.

Que la causa de la obligacion es lícita, y no vé cuál pueda ser la razon que la anule;

Que en cuanto á la inhabilidad, el pagaré presentado contiene obligacion de cantidad cierta á plazo fijo, y á persona determinada, lo que lo hace hábil para la ejecucion;

Que además siendo equiparado á las letras de cambio, la excepcion de inhabilidad no era admisible en su contra, como resultaba del artículo 852 del Código de Comercio y del fallo de la Suprema Corte, tomo 12, página 350, série 2ª.

El Juez abrió la causa á prueba.

La única prueba consiste en una posicion absuelta por el actor.

Confiese cómo es cierto que el pagaré en virtud del cual inició este juicio ejecutivo es el primero á que se refiere la escritura de venta del 10 de Noviembre de 1889.

Contestó que es cierto.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Mayo 31 de 1890.

Vistos: Estos autos ejecutivos por cobro de trece mil quinientos pesos moneda nacional y sus intereses, promovido por D. Cataldo Biondi, ciudadano italiano, contra D. Nicanor Godoy, ciudadano argentino, resulta lo siguiente:

La ejecucion se funda en el documento de foja 3 protestado en forma y reconocido judicialmente á foja 14 (artículo 919 del Código de Procedimientos).

Trabado el embargo y hecha la citacion de remate, el ejecutado se opone, alegando las excepciones de nulidad é inhabilidad del título.

Y considerando: Que el caso está sujeto al derecho mercantil y debe resolverse por las prescripciones del Código de Comercio desde luego que se trata de un pagaré concebido á la órden, el que está equiparado á las letras de cambio, artículo 916 del

Código de Comercio, siendo por consiguiente aplicables á aquel las disposiciones que reglan las letras de cambio, artículo 917 del Código citado; Que segun el artículo 852 del mismo Código contra la accion ejecutiva de las letras de cambio, no debe admitirse más escepciones que la de falsedad, pago, compensacion, prescripcion ó caducidad, espera y quita, agregando que cualquiera otra excepcion, sea de la naturaleza que fuese, no obstará al progreso del juicio ejecutivo; Que esta disposicion especial de la ley de fondo no se debe considerar, como lo pretende el ejecutado, modificada ó ampliada por la de forma del artículo 270 del Código Nacional de Procedimientos; Que entre aquellas, como se vé, no se encuentra ninguna de las excepciones deducidas por el ejecutado, la de nulidad en ninguno de los dos artículos y por consiguiente son improcedentes. Por estos fundamentos, se declara que el ejecutado D. Nicanor Godoy no ha opuesto excepcion legítima, y por consecuencia ordeno llevar adelante la ejecucion, con costas; quedando á salvo, segun el artículo 278 del Código de Procedimientos, los derechos del señor Godoy para hacerlos valer en el juicio ordinario correspondiente.

Repónganse los sellos y notifíquese con el original.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 24 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos se confirma, con costas, el auto apelado de foja cincuenta y siete; respuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LVII

D. Dionisio Zerdan contra doña Concepcion Marquez, por cobro ejecutivo de pesos; sobre prescripcion.

Sumario. — La iniciacion de la instancia antes del vencimiento del término señalado para la prescripcion de la obliga-

cion que se ejecuta, hace inadmisible la excepcion fundada en dicha prescripcion.

Caso.—En 4 de Octubre de 1889 D. Jesús Plazaola, por Don Dionisio Zerdan, pidió acreditar el fuero federal en la causa que iba á entablar contra Doña Concepcion Marquez por cobro ejecutivo de pesos, por ser esta boliviana y Zerdan argentino. El Juez mandó por auto de 4 de Octubre producir la informacion correspondiente, y recibida ésta, dió por comprobado el fuero federal por auto de 18 de Octubre.

En 22 de Enero de 1890, Plazaola presentó el siguiente documento por 1500 pesos bolivianos:

«Debo y pagaré á la órden y disposicion del señor D. Dionisio Zerdan la cantidad de *mil quinientos pesos bolivianos ó su equivalente en moneda nacional oro*, que tengo recibidos de éste á mi satisfaccion en calidad de préstamo, por el término de un año, contado desde el primero de Enero del presente año de 1885, con más el interés de uno por ciento mensual que corre desde el primero de dicho mes hasta su total cancelacion. Para el pago y seguridad de este crédito, doy á mi acreedor nombrado, en hipoteca especial y señaladamente, mi casa ubicada en esta ciudad en la calle Corrientes, la que tiene por límites: por el Sud, con esta calle; por el naciente, con la de Buenos Aires; por el Norte, con propiedad de D. Valentin Delgadillo; y por el poniente, con casa de la señora Nogal. Además me obligo elevar á escritura pública el presente documento, si el señor Zerdan lo tuviera á bien.

«Al fiel cumplimiento de lo estipulado, obligo mi persona y bienes presentes y futuros conforme á derecho.

«Salta, Enero 25 de 1885.

«Concepcion Marquez.»

«Nota: Se advierte que si D. Dionisio Zerdan precisa de su dinero antes del plazo, me dará aviso con un mes de anticipacion, así tambien si yo puedo pagarle antes del término fijado á dicho señor, está obligado á recibir la suma mencionada, sin más interés que el devengado hasta el dia de la cancelacion. — *Vale.* — Salta, Enero 27 de 1885. — *Concepcion Marquez.*»

Y pidió el reconocimiento de firmas como diligencia preparatoria.

Por auto de 23 de Enero se mandó practicar el reconocimiento, que fué hecho el 6 de Abril de 1890.

En 22 de Abril Plazaola entabló la accion ejecutiva, despachándose primeramente el auto de solvendo, y luego el mandamiento de embargo.

Ejecutado este, se citó de remate al deudor, quien opuso la excepcion de prescripcion.

Dijo: que el pagaré de foja 8 era un pagaré á la órden, y por consiguiente prescriptible á los 4 años de su vencimiento; que el pagaré había vencido el 27 de Enero de 1886, y la ejecucion recien ha empezado en el mes de Marzo de 1890, ó sea despues de pasado el término de la prescripcion;

Que en el pagaré se estipuló la constitucion de una hipoteca, pero que esto no se había hecho efectivo, y siendo la hipoteca una obligacion accesoria, no podía pedirse su efectividad, por haber quedado extinguida con la extincion de la obligacion principal.

Conferido traslado, Plazaola defirió á Marquez la siguiente posicion:

Diga si ha pagado ó no la deuda de 1500 pesos bolivianos, y si lo ha hecho, diga el tiempo en que lo hizo, y en qué modo.

Marquez contestó que no había pagado.

En seguida contestó que debía rechazarse la excepcion, porque la prescripcion fué interrumpida con el reconocimiento que

el demandado hizo de su deuda antes de la ejecucion, ratificado con su confesion última; y porque el pagaré de foja 8 no es de comercio, por no ser comerciante Marquez, ni tener aquel un orígen comercial, siendo un simple préstamo que es regido por la ley civil, y por la prescripcion de 10 años.

Fallo del Juez Federal

Salta, Agosto 22 de 1890.

Vistos: En la ejecucion seguida por D. Dionisio Zerdan contra Doña Concepcion Marquez, demandando el pago de cantidad de pesos constante de un pagaré otorgado por el segundo á favor y á órden del primero, resulta: Que el ejecutado opone la prescripcion del crédito, fundándola en que estando concebido á la órden el pagaré referido se equipara á las letras de cambio, y como estas, se prescribe á los cuatro años de su vencimiento; Que el pagaré venció el veinte y siete de Enero de mil ochocientos ochenta y seis y el término para la prescripcion el veinte y siete de Enero último, antes de dar principio á la ejecucion. El ejecutante pide que se rechace la excepcion: 1° porque segun disposicion del Código Civil, la prescripcion fué interrumpida con el reconocimiento esplícito que el demandado hizo de la deuda, antes de interpuesta la ejecucion, ratificado en la absolucion de posiciones; y 2° porque el pagaré ejecutado no es papel de comercio, puesto que no está suscrito por comerciantes, ni tuvo por causa objetos de comercio, sinó un préstamo simple regido sólo por la ley civil, segun la cual se prescribe por el transcurso de diez años, que aún no han vencido:

Y considerando: 1° Que por el hecho de estar concebido á la órden el pagaré de foja ocho es papel de comercio; sujeto á la

ley especial que rige las letras de cambio, y prescriptible, como estas, á los cuatro años, contados desde su vencimiento, aunque las partes que celebraron el acto no hayan sido comerciantes, ni éste se hubiera referido á un objeto de comercio, porque así lo declaran expresamente el artículo 6 y número 4° del artículo 8, concordantes con los artículos 740 y 741 del Código Mercantil vigente y conforme con las disposiciones del Código anterior, bajo cuyo régimen se contrajo aquella obligacion y debe resolverse la prescripcion opuesta;

2° Que fundándose la prescripcion, entre otras razones de órden social y económico, en la presuncion legal del abandono ó cesion que de su derecho hace quien en tanto tiempo no lo reclama, esta presuncion desaparece, y en consecuencia, se interrumpe la prescripcion, si antes de vencido el término fijado por la ley el interesado demuestra por actos judiciales que conserva su derecho é intenta ejercerlo formalmente; conclusion que se desprende del artículo 3986 del Código Civil, que está expresamente declarado en la nota, y la ha establecido tambien la Suprema Corte en sus fallos (Série 2ª, tomo 12, página 454, y tomo 14, página 557 de la misma série);

3° Que el pagaré de foja ocho venció el veinte y siete de Enero de mil ochocientos ochenta y seis, segun dice el ejecutado, á quien se mandó citar para que lo reconociera por decreto de veintre y tres de Enero del corriente año (foja 10 vuelta), esto es, cuatro días antes de cumplirse el término fijado en el artículo 1003 del Código Mercantil anterior; pero aun estando á lo estipulado en dicho pagaré, y computando ese término desde el 1° de Enero de 1886, como en cuatro de Octubre del año próximo pasado el ejecutante pidió comprobar el fuero para entablar *juicio ejecutivo contra Marquez*, de conformidad á las declaraciones citadas, tendremos siempre que la prescripcion no se cumplió, y que por tanto, no ha podido libertar al ejecutado de la obligacion contraida, á lo que se agrega que el deudor reco-

noció deber la cantidad demandada sin oponer calificacion alguna que enervara la accion. Por estas y otras consideraciones, fallo declarando injustificada la excepcion opuesta y ordeno se lleve adelante la ejecucion, hasta el completo pago por Doña Concepcion Marquez de la cantidad demandada, intereses y costas, de conformidad al artículo 277 de la Ley de Procedimientos en los Tribunales Nacionales. Repónganse los sellos y notifíquese con el original.

David Zambrano.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 24 de 1891.

Vistos: Habiéndose iniciado la presente instancia, antes del vencimiento del término señalado por la ley para la prescripcion de la obligacion en que se basa la ejecucion: se confirma con costas el auto apelado de foja treinta y nueve, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LVIII

Travella y Ghirlanda contra D. Ismael Lopez, por cobro de pesos; sobre arraigo y falta de personería

Sumario. — 1° La excepcion de arraigo no procede contra el demandante domiciliado en la República.

2° Desaparecida la causa de la excepcion de falta de personería fundada en la incapacidad del apoderado, por haberse sustituido con aquiescencia de la contraparte el poder en otra persona, es innecesario resolver sobre ella.

Caso. — En 27 de Junio de 1889 D. Pablo Wiencke, con poder general de los señores Travella y Ghirlanda, entabló demanda ante el Juez Federal de Mendoza, contra D. Ismael Lopez por la suma de 723 pesos 86 centavos, procedente de mercaderías compradas á plazo de la casa de los demandantes, segun la cuenta que acompañaba.

Acreditada la competencia federal por la distinta vecindad de las partes, y conferido traslado de la demanda, la parte de Lopez opuso la excepcion de arraigo del juicio, por ser los señores Travella y Ghirlanda extrajeros no domiciliados en la

Provincia, sinó en el Rosario de Santa Fe, y la de falta de personería, por ser el señor Wiencke martillero matriculado y serle prohibido por el Código de Comercio hacer cobranzas por cuenta agena, artículos 114 y 116, inciso 2°, del Código de Comercio.

Conferido traslado, D. Pablo Wiencke dió en nombre de los señores Travella y Ghirlanda poder á D. Otto Schoene para seguir y terminar el juicio contra D. Ismael Lopez; éste se presentó y fué tenido por parte.

En seguida se presentó D. Cornelio Sanchez Mera con poder general de D. Pablo Wiencke, para representarlo en todos los juicios en que aquel interviniera en representacion de terceros, y diciendo que en virtud de ese poder representaba á los señores Travella y Ghirlanda, contestó las excepciones opuestas, pidiendo su rechazo con costas.

Dijo: que la excepcion de arraigo no comprendía á los señores Travella y Ghirlanda, pues aunque extranjeros eran domiciliados en la República, según lo confesaba el mismo demandado;

Que la falta de personalidad por la calidad de martillero del señor Wiencke había desaparecido, por haberse éste desprendido del poder y haber abandonado la personería que le confirieran los señores Travella y Ghirlanda para esta cobranza.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Junio 27 de 1890.

Vistos y considerando: 1° Que el demandado D. Ismael Y. Lopez sin contestar á la demanda interpuesta en su contra por D. Pablo Wiencke como apoderado de los señores Travella y

Ghirlanda, deduce las excepciones de arraigo del juicio y falta de personería, fundando la primera en que los demandantes son extranjeros no domiciliados en esta Provincia, y la segunda en que el apoderado señor Wiencke, siendo martillero judicial matriculado, no puede hacer cobro alguno por cuenta ajena, segun las disposiciones contenidas en los artículos 114 y 116, inciso 2º, del Código de Comercio.

2º Que en cuanto á lo primero, es jurisprudencia establecida por la Suprema Corte que la excepcion de arraigo del juicio que autoriza el artículo 74 de la Ley de Procedimientos sólo procede respecto al extranjero domiciliado en la República. (Fallos de la Suprema Corte, tomos 9, página 403; 10, página 271; 12, página 559, y 16, página 463 de la 2ª série).

3º Que de autos aparece comprobado que los demandantes se hallan domiciliados en la expresada ciudad del Rosario, hecho que el mismo demandado afirma al deducir tal excepcion.

4º Que igualmente aparece constatado que aquellos ejercen el comercio en dicha ciudad y el mismo Tribunal ha declarado tambien que los extranjeros que no son transeuntes no están obligados á arraigar el juicio que entablen, no pudiendo considerarse como tales los que ejercen en el país, una profesion, arte ú oficio.

5º Que en cuanto á la segunda excepcion, es de todo punto innecesario entrar á apreciar sus fundamentos desde que los demandantes han constituido un nuevo apoderado en el juicio, con conocimiento y aquiescencia del demandado.

Por tanto: No se hace lugar, con costas, á las excepciones opuestas y contéstese derechamente á la demanda. Hágase saber y repónganse los sellos en el acto de la notificacion.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 26 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja cincuenta y una. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LIX

D. Derdimio Latorre contra D. Juan C. Godoy, por interdicto de retener; sobre no innovacion

Sumario.—Durante el juicio de interdicto, las partes no pueden innovar en el estado que tenían las cosas en la fecha de la demanda.

Caso. — En 11 de Febrero de 1890 D. Roque Galarza, con poder de D. Dermidio Latorre interpuso ante el Juez Nacional de Posadas interdicto de retener la posesion de un campo de propiedad de Latorre en Misiones.

Acompañó el título de propiedad, y varios contratos de arrendamiento, diciendo que D. Juan C. Godoy le inquietaba en la posesion, procurando hacer celebrar contratos á algunos arrendatarios y que lo reconocieran como á propietario.

En otrosí dijo que el Juez Nacional estaba inhibido por ser pariente de Godoy, é interesado.

El Juez se dió por escusado, y despues de un incidente con el Juez Federal de Corrientes, que no admitió como legal la escusacion, fué recusado, y pasó los autos al citado Juez Federal de Corrientes.

Este mandó acreditar la personería del señor Galarza, en seguida la dió por acreditada y citó á las partes á comparendo, librando exhorto á Buenos Aires para la citacion del demandado señor Godoy, residente en la Capital, por decreto de Abril de 1890.

En 27 de Junio el señor Galarza dijo que el Sr. D. Juan N. Ledesma, apoderado de Godoy, estaba molestando á los antiguos pobladores mandando desalojar á los que no querían reconocer á Godoy como dueño, y pidió que se librase exhorto al Juez de Paz de Posadas para que notificara á Ledesma ó cualquiera otro que quiera molestar á los pobladores que se abstuviese de hacerlo hasta tanto se resolviera esta cuestion.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Junio 27 de 1890.

No ha lugar á lo solicitado: 1° Porque el postulante no tiene personería para gestionar los derechos de los pobladores á quienes hace referencia; y 2° Que en el supuesto que lo hiciera en virtud del derecho que pueda corresponderle á su poderdante, no es oportuno, pues ese derecho es lo que precisamente está en tela de juicio en el interdicto iniciado.

E. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 26 de 1891.

Vistos: Refiriéndose la solicitud de foja treinta y seis al mismo campo que sirve de materia á la demanda de foja diez y siete, y no pudiendo las partes innovar en el estado de las cosas existente en la fecha de aquella, interin no se resuelva el juicio: se revoca el auto apelado de foja treinta y seis vuelta, y se declara conforme á dicha solicitud, que el demandado debe abstenerse de los actos de perturbacion á que ella se refiere. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LX

Don Victor C. Lucero contra Don David Guiñazú, por cobro de pesos; sobre defecto legal en la demanda y rebeldía

Sumario. — 1º No procede la excepcion de defecto legal en la demanda que contiene los requisitos del artículo 57 de la ley de procedimientos.

2º No puede declararse decaído el derecho de contestar la demanda, si antes de dicha declaracion el demandado ha deducido excepciones.

Caso. — En 15 de Abril de 1890, Don Angel D. Rojas por Don Victor C. Lucero entabló ante el Juzgado Federal de Mendoza contra Don David Guiñazú, demanda sobre cuentas y cobro de pesos

Dijo: Que en 1886 el señor Lucero había entrado en relacion con Don David Guiñazú sobre un negocio de ganado, del cual éste se había encargado;

Que le rindió cuenta, pero que esa cuenta estaba mal hecha, y él le había hecho sus observaciones al respecto;

Que estas observaciones no fueron concretadas, por cuanto despues de haberse convenido ya sea en precisarlas verbal-

mente, ya por escrito, el señor Guiñazú concluyó por negarse á todo, alegando que había pasado el término de 30 dias que el Código de Comercio estatuye para hacerlas;

Que esto no era exacto, y en todo caso no eximía al señor Guiñazú de los cargos que se justificasen en contra de dichas cuentas.

Entró luego á formular los cargos, acompañando las cuentas del señor Guiñazú, y varios documentos, dividiéndolos por secciones, y concluyó pidiendo:

1° Se rechazaran todas las partidas del debe que no se justificasen con arreglo á derecho, condenando al demandado á abonar á Lucero el valor de las cantidades relativas;

2° Se condenara al demandado á pagar á Lucero la suma de 6807 pesos con 60 centavos, con intereses, desde la rendicion de la cuenta hasta el día del pago, y la de 11.994 pesos oro sellado con 53 centavos ó su equivalente en moneda nacional al cambio del día del pago, é intereses, con deduccion del valor del saldo de la cuenta que recibió Lucero;

3° Se le condenara al pago de costas y perjuicios.

Acreditada la competencia federal por la distinta vecindad de las partes, el Juez confirió traslado de la demanda, que fué notificado á Guiñazú el 23 de Abril de 1890, entregándosele las copias.

En 10 de Mayo Guiñazú sin contestar el traslado, opuso la excepcion de defecto legal en la demanda.

Dijo: Que esta era defectuosa en sus fundamentos y conclusiones, que se trataba de observaciones á una cuenta y cuya falsedad no se había justificado;

Que no se comprendía el cobro de una suma que no se había declarado de legítimo abono;

Que la suma de 11.994 pesos con 53 centavos oro, que son el equivalente de los 21.968 pesos con 02 centavos moneda nacional chilena, la había recibido el demandante y no obs-

tante la cobraba nuevamente á título de diferencia de monedas;

Que esto era absurdo y la demanda era obscura, y el demandante no sabía lo que demandaba, confundiendo las cosas.

Conferido traslado, la parte de Lucero pidió el rechazo de las excepciones, con costas.

Dijo: Que la demanda estaba en forma legal, pues contenía todos los requisitos exigidos por el artículo 57 de la ley de Procedimientos;

Que decir que no se podía cobrar cantidades de dinero en virtud de una cuenta cuya falsedad no se había justificado, era penetrar al fondo de la cuestion, y no detenerse en la forma;

Que decir que Lucero, cobra 11.974 pesos con 53 centavos oro que ya le había pagado, pertenecía tambien al fondo y no á la forma de la demanda;

Que fuera de esto, la excepcion había sido opuesta despues de los nueve dias de notificada la acusacion de rebeldía, y despues de pasadas las 24 horas que se le concedieron para expedirse.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Junio 17 de 1890.

Vistos: En el incidente promovido por el demandado señor David Guiñazú oponiendo la excepcion de defecto legal á la demanda interpuesta en su contra, por el doctor Angel D. Rojas, en representacion de Don Victor C. Lucero y considerando:

1° Que el defecto en el modo de proponer la demanda de que habla el inciso 4° del artículo 73 de la Ley de Procedimientos se refiere únicamente á la forma y consiste en la omision de alguno de los requisitos que prescribe el artículo 57 de la misma.

2° Que la demanda impugnada de defectuosa designa claramente la persona del actor y demandado, la cosa demandada, el derecho en que se funda, conteniendo además una exposicion clara de los hechos en párrafos separados y numerados, que son los requisitos exigidos por el artículo últimamente citado.

3° Que en consecuencia, no puede admitirse como fundada la excepcion opuesta, desde que no se objeta deficiencia alguna en la forma de la demanda, y si únicamente en su fondo, que sólo podrá estimarse en la discusion principal para considerarse y apreciarse en definitiva.

4° Que además, la Suprema Corte ha declarado en diversos fallos que la demanda sólo puede considerarse defectuosa por la omision de alguno de los requisitos exigidos por dicho artículo.

5° Que por otra parte, la excepcion referida ha sido interpuesta fuera del término en que segun el artículo 72 pueden deducirse las excepciones dilatorias, cuya circunstancia bastaría por sí sólo para declararla improcedente.

6° Que en cuanto á la peticion contenida al final del escrito precedente, resulta en efecto, que el escrito del demandado ha sido presentado despues de vencido con exceso al término de veinticuatro horas en que se le emplazó por decreto de seis de Mayo próximo pasado en virtud de la rebeldía acusada á foja...

7° Que por el artículo 11 de la misma ley, se establece que vencido este término se tendrá por decaído el derecho que hubiese dejado de usar la parte á quien se hubiese acusado la rebeldía. Por tanto: no se hace lugar con costas, á la excepcion deducida, declarándose además decaído al demandado del derecho á contestar la demanda.

Hágase saber original y repónganse los sellos.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 26 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma el auto apelado de foja setenta vuelta en lo que se refiere á la excepcion dilatoria deducida. Y en lo que respecta al derecho para contestar la demanda, habiéndose deducido la excepcion mencionada antes de que se declarara decaido el derecho para contestar, y de conformidad á lo dispuesto por el artículo ochenta y cinco de la Ley de Procedimientos: se revoca dicho auto, declarándose que el demandado está en término para presentar su contestacion. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LXI

Don Rufino Barreiro contra la Empresa del Ferrocarril Gran Oeste Argentino, por entrega de carga; sobre competencia

Sumario.—Es competente para conocer en las acciones sobre contratos de transportes por caminos de hierro, la autoridad judicial del lugar en que se encuentra la Estacion de partida ó la de arribo, aunque la Administracion General del Ferrocarril resida en otro lugar.

Caso.— En 10 de Mayo de 1890, Don Rufino Barreiro, acompañando una carta de porte por 50 rollos de alambre á entregar en Villa Mercedes, se presentó al Juez de San Luís, demandando á la Empresa del Ferrocarril Gran Ooeste Argentino, para que fuera condenada á entregarle los 50 rollos de alambre, ó su equivalente en dinero con las costas, daños y perjuicios, alegando que el alambre había sido entregado á la Empresa en la Estacion de San Luis en 1° de Noviembre de 1889, y todavía no lo había recibido.

Pidió que la demanda se comunicara á Don Guillermo Roberts, administrador de la Empresa residente en Mendoza, y se

le emplazase por medio de oficio al Juez Federal de Mendoza.

Conferido traslado, y notificado Roberts, éste opuso la excepcion de incompetencia, alegando que siendo él domiciliado en Mendoza, la demanda correspondía al conocimiento del Juez Federal de Mendoza.

Conferido traslado, Barreiro pidió el rechazo con costas de la excepcion.

Dijo: Que él no había demandado á Roberts, sinó á la Empresa del Ferrocarril Gran Oeste Argentino que tenía su establecimiento tambien en la Provincia de San Luis, y que había contratado el acarreo en dicha Provincia, debiendo cumplir el contrato en la misma;

Que por esta razon, el Juez competente para conocer en la demanda sobre cumplimiento de dicho contrato, era el Juez Federal de San Luis, y no el de Mendoza.

Fallo del Juez Federal

San Luis, Julio 11 de 1890.

Y vistos: La excepcion de incompetencia deducida por el Administrador del Ferrocarril Gran Oeste Argentino, en la demanda interpuesta por parte de Don Rufino Barreiro, sobre entrega de carga; y considerando:

1° Que las acciones personales, de cuya índole es la presente, pueden ejercitarse ante el Juez del lugar en que debe cumplirse la obligacion del contrato, ó ante el del demandado (serie 1ª, tomo 3, pág. 31), así como el lugar donde debe tener su cumplimiento el contrato, segun lo indica la naturaleza de las obliga-

ciones en él contenidas, es una de las causas para surtir fuero (serie 2ª, tomo 3, pág. 11), y que es Juez competente el del lugar designado en el contrato para su cumplimiento y pago, para conocer del juicio instaurado al respecto (série 2ª, tomo 14, pág. 126).

2º Que segun se desprende del documento de foja 1, los rollos de alambre á que él se refiere, fueron recibidos en esta estacion del Ferrocarril demandado, para ser entregados en la de Villa de Mercedes, es decir, que el contrato fué hecho en ésta Capital y debía tener su cumplimiento en un lugar especialmente designado (Villa de Mercedes), encontrándose ambos puntos dentro de la jurisdiccion de este Juzgado.

3º Que de acuerdo con la disposicion del artículo 205 del Código de Comercio, las acciones que resulten del contrato de transporte, podrán ser deducidas ante la autoridad judicial del lugar que resida un representante del portador; y si se tratase de caminos d hierro ante la autoridad judicial en que se encuentre la Estacion de partida ó la de arribo.

A este efecto, las disposiciones del artículo 135 (respecto de los factores ó encargados etc.) se aplicarán á los Gefes de Estacion.

4º Que en cuanto al domicilio invocado por el Administrador señor Roberts, deben tenerse presente las prescripciones de los artículos 90 y 100 del Código Civil, el primero de los cuales en su inciso 4º establece «que las compañías que tengan muchos establecimientos ó sucursales, tienen su domicilio especial en el lugar de dichos establecimientos, para sólo la ejecucion de las obligaciones allí contraídas por los agentes locales de la Sociedad», y el segundo, que «el domicilio de derecho y el domicilio real determinan la competencia de las autoridades públicas para el conocimiento de los derechos y cumplimiento de las obligaciones».

Por estas consideraciones y las concordantes del escrito de

foja 10, se declara este Juzgado competente para conocer de la presente demanda, debiendo en consecuencia contestarla directamente el demandado en el término de ley, y constituir su domicilio legal en la forma determinada por el artículo 6° de la Ley de Procedimientos; con costas. Hágase saber y repónganse los sellos.

P. E. Miguez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 28 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos se confirma con costas, el auto apelado de foja trece; y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAAUSA LXII

D. Narciso Tejerina contra D. Cleanto Pimenides, por cobro de pesos; sobre defecto legal en la demanda

Sumario. — No procede la excepcion dilatoria de defecto legal en el modo de proponer la demanda, cuando han sido observados los requisitos del artículo 57 de la ley de Procedimientos.

Caso.—En 1° de Agosto de 1890 se presentó ante el Juzgado federal de Mendoza D. Narciso Tejerina, y acompañando una cuenta relativa á una finca en los Barriales, y una carta de Pimenides diciéndole que estaba casi comprometido con un señor Llovet para encargarle dicha finca á razon de 60 pesos mensuales, expuso que D. Cleanto Pimenides le era deudor, segun dicha cuenta, de 2519 pesos m/n por mitad de gastos de conservacion, explotacion y otros hechos, en la propiedad citada que posee en condominio con Pimenides.

Dijo: que la suma mencionada correspondía por 1509 pesos 79 centavos á gastos de conservacion y explotacion de la finca; por 259 pesos 20 centavos á deudas de plazo vencido, y por 750 pesos á sueldos de administrador.

Explicando en seguida la razon de las deudas de estas sumas, dijo, que entablaba demanda contra su condómino D. Cleanto Pimenides para que fuera condenado al pago de la suma de 2509 pesos, intereses y costas, con arreglo á los artículos 13 y 14, título 8°, libro 3° del Código Civil.

Acreditada la competencia federal por la distinta nacionalidad de las partes, se confirió traslado de la demanda.

D. Cleanto Pimenides opuso la excepcion de defecto legal en la demanda.

Dijo: que se declaraba incapaz de comprender las cuentas acompañadas á la demanda, en cuyo escrito no se daba una explicacion clara de ellas, y que por tal razon, la demanda era defectuosa, hallándose autorizado, por consiguiente, á oponer la excepcion de defecto legal de la demanda, y pedía que el actor se presentara en forma, bajo la direccion de letrado.

Conferido traslado, Tejerina contestó que debía rechazarse la excepcion con costas.

Dijo que su demanda contenía todos los requisitos del artículo 57 de la ley de Procedimientos, y que si el señor Pimenides no entendía las cuentas, debía consultar con un contandor, y no oponer dicha excepcion.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Septiembre 5 de 1890.

Vistos en el incidente promovido por D. Cleanto Pimenides sobre defecto legal en la demanda interpuesta contra él por D. Narciso Tejerina, y considerando:

1° Que para que una demanda pueda reputarse en buena for-

ma, basta que exprese la persona del actor y demandado, el derecho ó título en que se funda, la cosa que se pide y ante quién se pide.

2° Que por la demanda en cuestion, se reclama el pago de una suma de dinero cuya procedencia se indica en la misma, determinándose así la cosa que se pide y el derecho ó título en que se funda.

3° Que en cuanto á la persona del actor y demandado, se hallan tambien claramente designados en ella, conteniéndose además la peticióu en términos claros y positivos, que son los extremos exigidos por el artículo 57 de le ley de Procedimientos.

Por lo tanto, no se hace lugar, con costas, á la excepcion deducida, debiendo el demandado contestar derechamente á la demanda.

Hágase saber original y repóngase el sello.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 28 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja veinte y tres vuelta, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LXIII

D. José M. Ortiz contra D. Antonio Marechal, por cobro de pesos; sobre conclusion del término probatorio

Sumario. — El auto que manda certificar sobre las pruebas producidas, no puede ser revocado por razon de pruebas pedidas dentro del término probatorio, cuya recepcion no ha sido urgida oportunamente por el interesado.

Caso. — Don José M. Ortiz entabló demanda ante el Juzgado Federal de la Capital contra Don Antonio Marechal por cobro de pesos, y devolucion de un pagaré.

Acreditada la competencia federal por la distinta nacionalidad de las partes, y contestada la demanda, el Juez abrió la causa á prueba por auto de 29 de Abril de 1890, notificado el 1° de Mayo, y habiendo pedido la parte de Ortiz todo el término con la ampliacion del artículo 92 por tener que producir prueba de testigos en la Tierra del Fuego, donde estaba el ingeniero Don Julio Diaz, y en La Plata; á lo que el Juez accedió.

En 11 de Setiembre de 1890, Marechal expuso que el expe-

diente estaba en estado, y pidió que se mandara certificar sobre la prueba producida y poner los autos en la oficina para alegar.

El Juez accedió, foja 293 vuelta, y el Secretario certificó sobre las pruebas producidas, haciéndose saber por cédula el 16 y 17 de Setiembre, que el expediente estaba en la oficina para alegar.

El 18 de Setiembre se presentó el apoderado de Ortiz pidiendo revocatoria del auto último y apeló *in subsidium*.

Dijo: Que faltaban todavía las siguientes diligencias de prueba pedidas por él durante el término, que no habían sido cumplidas por los funcionarios respectivos, á saber: declaracion del señor Juez en lo criminal Dr. Soneyra, y certificados de los Secretarios Ponce y Gomez, Reinoso, y Patiño;

Que él había urgido por dichas diligencias y ahora volvía á urgir por ellas ya que la declaracion de Diaz en esta ha venido á hacer innecesaria la ampliacion pendiente del término de prueba, y que tenía derecho á que se evacuasen con arreglo al fallo de la Suprema Corte, serie 2, tomo 2°, página 286;

Que debiendo alegarse sobre toda la prueba, y no sobre una parte de ella, cumplía se librasen nuevos oficios para las diligencias citadas, y se revocara el auto sobre certificado del Secretario.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 19 de 1890.

En lo principal, estando vencido el término de prueba, no ha lugar, al otrosí concédese en relacion el recurso de apelacion interpuesto y elévense los autos en la forma de estilo.

Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 28 de 1891.

Vistos: Habiendo sido deber del recurrente urgir oportunamente por la recepcion de las diligencias de prueba de su referencia, y habiéndolo verificado solamente más de tres meses despues de vencido el término para producir prueba dentro del Municipio: se confirma con costas, el auto apelado de foja doscientas noventa y tres vuelta, sin perjuicio de las facultades del Juzgado para ordenar, para mejor proveer, la agregacion de dichas diligencias. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LXIV

Don Carlos Rosselli contra Don Eugenio Laffont, sobre interdicto de obra nueva

Sumario. — Pasado más de un año de producido el hecho interruptivo de la posesion, no es admisible la accion posesoria de interdicto por obra nueva.

Caso. — El dia 3 de Diciembre de 1888 Don Carlos M. Rosselli, agente consular del Brasil, se presentó ante el Juzgado, exponiendo: que desde el año 1885 estaba en posesion de un terreno situado en los suburbios de la ciudad de Corrientes, parte Sud, camino del matadero público; y que lo había comprado de doña Nemecia Ramirez que lo hubo en herencia de su padre Don José Congo.

Dijo que tal terreno era baldío y no estaba cercado ni alambrado y que ahora Don Eugenio Laffont pretendía alambrarlo como cosa propia, alegando que lo compró á la Municipalidad desde pocos dias.

Que por tanto, entablaba el interdicto de obra nueva contra dicho señor Eugenio Laffont, pidiendo se sirviera el Juez decretar la suspension de la obra.

Con decreto de Diciembre 4, el señor Juez Federal ordenó la suspension de la obra, llamando las partes, con sus títulos, á audiencia verbal.

En seguida, por comun acuerdo de las partes, el Juez dejó sin efecto el auto anterior en cuanto mandaba suspender la obra, y decretó que podía Don Eugenio Laffont continuarla, con calidad de removerla á su costa si resultara que el terreno pertenece á Don Carlos Rosselli.

El dia señalado para la audiencia, habiendo comparecido los interesados, la parte actora manifestó: que presentaba los títulos de propiedad del terreno que dice le pertenece, y á más un boleto de contribucion directa del año pasado, para demostrar que era poseedor del terreno.

Acompañó:

1° Un despacho del señor Gobernador de Corrientes, de fecha Agosto 13 de 1860 por el cual transfiere por merced á Don José Congo un terreno situado en los ejidos de dicha ciudad, compuesto de 66 varas de frente por 132 de fondo, lindante al Nord-Este y Sud con calles públicas y al Oeste con otra media cuadra mensurada á Don Mateo Congo.

2° Una escritura pública otorgada por Doña Nemecia Ramirez, hija del finado Don José Congo, en favor de Don Carlos Rosselli, cediendo todos los derechos que tiene sobre un terreno situado en los suburbios de la ciudad de Corrientes compuesto de 66 varas de frente por 132 de fondo, y que posee pro-indiviso con su hermano Don Eustaquio Congo, autorizándole á tomar posesion del terreno que á ella corresponde en el modo y forma que sea oportuno.

3° Un boleto de contribuccion directa, fechado en Corrientes Enero 23 de 1888, por el cual consta que Don Carlos Rosselli ha pagado su importe.

La parte del señor Eugenio Laffont expresó:

Que los títulos presentados por Don Carlos Rosselli, llevan el

nombre de un señor Congo, y que su transmision no consta en forma de derecho;

Que en la hipótesis de que el título perteneciera efectivamente al señor Rosselli, el terreno de que se trata no tiene una ubicacion clara y precisa, ni se compone de una manzana de extension y que de ninguna manera puede ser el mismo que él (Laffont) compró á la Municipalidad, cuyo título presentaba;

Que el terreno en cuestion no está poseído por el señor Rosselli, sinó por Laffont en virtud del mismo título con que lo poseía la Municipalidad de esta ciudad;

Que por todo lo expuesto, pedía se rechazara la demanda del señor Rosselli con costas.

Acompañó:

Una escritura pública de venta otorgada por el señor Intendente de Corrientes en favor de Don Eugenio Laffont, de un terreno situado en el Municipio de dicha ciudad, en la que se alude al expediente seguido por el mismo Laffont denunciando en compra dicho terreno, con los linderos del mismo.

En un segundo juicio verbal, la parte de Don Carlos Rosselli expuso:

Que fundaba la posesion que tenía, en primer lugar, en aquellas palabras de la escritura pública que corre en autos, y que testualmente dice lo siguiente: « Autorizándolo para tomar posesion del terreno que á ella le corresponde, en el modo y forma que más á su derecho le corresponda »;

Que las leyes 56, título 18, y 6ª, 8ª y 9ª de la partida tercera, comprueban que dicha cláusula importa tradicion ó entrega de la cosa vendida;

Que, en segundo lugar, fundaba su posesion en el boleto de contribucion directa, que había presentado, y en la deposicion de los testigos que se reserva presentar.

La parte de Laffont expuso que nada tenía que agregar á su exposicion anterior.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Abril 12 de 1890.

Vistos: estos autos iniciados por Don Carlos Rosselli, deduciendo interdicto de obra nueva contra Don Eugenio Laffont y de los cuales resulta: que Don Carlos Rosselli, considerándose propietario y poseedor de un terreno sito en los suburbios, al Sud de esta ciudad, se presentó demandando á Don Eugenio Laffont para que se le intime suspenda la obra que estaba haciendo ejecutar en dicho terreno, que consiste en un alambrado; que ordenada la suspension y convocados á juicio verbal por el auto de foja 2 vuelta, se presentó el señor Laffont antes que dicho juicio tuviera lugar, pidiendo se levantara la órden de suspension de la obra y se le permitiera su continuacion en vista de los grandes perjuicios que esa suspension le irrogaba, obligándose á estar á las resultas del juicio; que el señor Rosselli no se opuso á esta solicitud, consintiéndola por el contrario, quedando así sin efecto el auto en que se ordenaba la suspension de la obra del cerco de alambre y facultado el señor Laffont para continuarla; que posteriormente, en el juicio verbal, el señor Rosselli presentó los títulos de propiedad del terreno que dice pertenecerle y un boleto de contribucion directa del año anterior en que consta haber pagado dicho impuesto. El señor Laffont dijo que el terreno que estaba alambrado le pertenece por compra hecha á la Municipalidad como lo acredita el título que presenta para que sea agregado; que dicho terreno no es el mismo cuya propiedad y posesion reclama el señor Rosselli.

Ambos litigantes para probar la posesion, presentaron los tes-

tigos propuestos con ese objeto y cuyas deposiciones corren de foja 37 á fojas 53 vuelta, 83 á 87 y 65 á 69.

Y considerando: Que en el interdicto de obra nueva como en todos los interdictos, es una condicion requerida la posesion de la cosa, objeto del ejercicio de la accion deducida; y que en el presente caso el demandante no la ha probado. En efecto, en la escritura de cesion de derechos de foja... no se determina cuáles sean los límites del terreno cedido, y si bien es cierto que en ella se refiere á los designados en los títulos de foja..., con estos tampoco se puede llegar al conocimiento exacto de su verdadera ubicacion, pues que en ellos se da por límite de dicho terreno por la parte Norte, Este y Sud, *calles públicas* (sin nombres) y *al Oeste con otra media cuadra mensurada á Juan Mateo Congo,* cuya existencia tampoco se ha comprobado ni se ha intentado siquiera por el demandante, dada su importancia; que por otra parte, la prueba rendida por el demandante no ofrece al respecto datos bastantes para determinar la extension ubicacion y límites exactos que comprende la posesion que invoca por sí y su causante, pues si bien es verdad que los testigos Reyes Moreira, Luis Necco y Estéban Vicente Achinelli saben que el demandante tenía la posesion del terreno por referencias de él mismo y de algunos vecinos, no mencionan, sin embargo, ningun acto posesorio, dando los dos primeros como linderos del terreno, unos mojones de piedra, cuya existencia se ha constatado no ser exacta en la vista de ojos de foja 87 á 88; tambien los testigos Benito Miglioni, Marcelino Gauto y Agueda da Costa no mencionan acto alguno del señor Rosselli que importe el ejercicio de la posesion.

Que por otra parte, la accion deducida por el señor Rosselli como accion de despojo, artículo 2498 del Código Civil, no se ha probado ni se ha intentado probar siquiera el despojo cometido por el demandado.

Que faltando entónces la prueba de la posesion del deman-

dante y el despojo ó la turbacion en la posesion que se atribuye al demandado, hechos que constituyen, como se ha dicho, el interdicto de obra nueva, la accion deducida es por consiguiente de todo punto improcedente; y omitiendo muchas otras consideraciones en hecho y derecho, que serán de mejor oportunidad en el juicio ordinario de propiedad que pudiera suscitarse, se resuelve: dejar sin efecto la suspensin de la obra decretada á foja..., y se declara que el señor Eugenio Laffont puede continuarla libremente. Hágase saber con el original y repóngase.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 28 de 1891.

Vistos: Estando comprendido el terreno en cuestion, dentro de los mandados mensurar y mensurados, en calidad de públicos, por órden de la Municipalidad de Corrientes con fecha seis de Abril de mil ochocientos ochenta y siete, segun resulta de los documentos insertos de foja quince á foja veinte y ocho; y debiendo entenderse aquel acto, interruptivo de la posesion del demandante, admitiendo que la haya tenido, y excluyente por lo tanto, de la accion deducida, que lo ha sido más de un año despues de practicado él, con arreglo al artículo dos mil cuatro cientos noventa y tres del Código Civil. Por estos fundamentos, se confirma con costas, el auto apelado de foja ciento siete; y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LXV

Criminal, contra Victoriano Vidal, por adulteracion de billetes de curso legal en la República

Sumario. — 1° La exigüidad del perjuicio ó el ningun perjuicio resultante del hecho incriminado, no autoriza á los Tribunales para descender en la aplicacion de la pena, del mínimun fijado por la ley.

2° El mínimum de la pena establecida para el delito de adulteracion de moneda de curso legal en la República, es de cuatro años de trabajos forzados, y quinientos pesos de multa.

Caso. — Lo indican las siguientes piezas:

DECLARACION INDAGATORIA

En la fecha compareció ante el señor Juez un hombre preso, el cual bajo promesa de decir verdad en cuanto supiese y fuese preguntado, quién lo tomó preso y si sabe ó presume la causa de su prision, contestó en presencia de su defen-

sor Don Javier Baca, quien aceptó y juró el cargo en forma, llamarse Victoriano Vidal, natural de Montevideo, casado, de veinte y ocho años, corredor de mercaderías y vecino de Buenos Aires en tránsito para San Juan; que lo tomó preso el Comisario y un gendarme de la Comisaría tercera, habiéndosele notificado que se le atribuye la adulteracion de un billete de Banco valor de dos pesos.

Preguntado si tiene prestadas algunas declaraciones en esta causa y en sucaso si las que se le leen corrientes á fojas 1, 9 y 17 eran las mismas y las ratificaba, contestó que el declarante no ha prestado las declaraciones que acaban de leérsele, en los términos consignados en ellas, pues que es completamente falso que se haya declarado autor del delito de adulteracion de billetes, ni ha sido tampoco interrogado sobre ello en forma alguna. Que el declarante firmó esas declaraciones sin leerlas, y porque el Comisario de Policía y su Secretario le prometieron ocuparlo en la Oficina de Pesquisas á cuyo frente iba á entrar el citado Comisario, manifestándole que su firma era necesaria para llenar una formalidad, sin explicarle, empero, el fin á que respondía. Que respecto á la primera declaracion, niega el contenido de las preguntas y contestacion á las mismas marcadas bajo los números nueve, diez, once, trece, catorce y quince, observando respecto á la once que fué cierto que le exhibieron la cera y un poco de cola envuelta en un papel, en lugar de goma arábiga que expresa la pregunta: repitió que las indicadas preguntas no le han sido hechas ni en forma alguna ni ha contestado lo que se expresa. Que es igualmente falso que se le haya dirigido ni que por consiguiente haya contestado á la pregunta primera de la declaracion segunda corriente á foja 9, siendo las preguntas y contestaciones no observadas completamente exactas.

Preguntado dónde se encontraba el declarante cuando fué preso, la hora, las personas que se hallaban presentes y en qué se ocupara en ese momento. Respondió: Que fué preso el mar-

tes 6 del corriente como á las ocho de la noche al llegar á la calle San Martín; agregando que llegó á esta ciudad en la noche del dia anterior por el tren del Litoral y alojádose en un Restaurant Español situado en las calles General Paz, cuyo nombre ignora.

Pregunta: Al prenderlo le han tomado algunos objetos, expresando en su caso cuáles sean estos.

Respuesta: Que le tomaron en dinero efectivo setenta y uno ó setenta y tres nacionales que llevaba consigo en el bolsillo, un llavero conteniendo once ó doce llaves de las cajas donde llevaba su socio Salvador Seura las mercaderías con destino á San Juan, y que de la balija que tenía en el Restaurant citado le extrajeron un poco de cera que tenía con el objeto de encerar los hilos para hacer fardos, un poco de cola de pescado que empleaba para pegar los fuelles de los acordeones que compraba para revender.

Pregunta: Con qué personas se ha comunicado luego de llegar á Mendoza hasta que fué preso.

Respuesta: Que con Victor Balado, dependiente de la tienda de Don Belisario Serpa, y con otro dependiente de la misma tienda cuyo nombre no recuerda y á quien conocía desde Buenos Aires.

Abierto acto contínuo el paquete recibido de la Policía, se encontró dentro cinco paquetes pequeños cerrados y lacrados, de los cuales reconoció el procesado como própios el contenido de todos ellos, menos un pedazo de cera con una marca al parecer de llave, y los quince pesos de uno de los paquetitos que dijo habían sido cercenados por el Comisario y el Secretario sumariantes, así como los billetes pequeños que en él se contienen. Agregó que el billete adulterado de cinco pesos lo recibió inadvertidamente en el trayecto en el vuelto de un billete de diez pesos que entregó por una media gallina fiambre. Que dicho billete lo dió ignorante de la adulteracion en un almacen de esta ciudad, de

noche, en pago de un paquete de cigarrilos y diez centavos de fósforos. Que recibido del vuelto á los veinte pasos fué detenido y recien supo que tal billete era adulterado, devolviéndole acto contínuo el vuelto al almacenero.

Que los tres recortes de papel que se le presentan son los mismos apuntes á que se refieren sus declaraciones ante la Comisaría, los cuales el señor Juez mandó agregar á los autos. Esta fué su declaracion en la que leída que le fué se ratificó y firmó.

Juan del Campillo. — Victoriano Vidal. — Javier Baca.

Ante mí:

Juan V. Godoy.

CONFESION DEL PROCESADO

En diez y siete de Junio de 1890, compareció un hombre que se encontraba detenido, el cual bajo promesa de decir verdad en cuanto supiere y fuere preguntado y siéndolo por su nombre, patria, estado, edad, profesion y domicilio, quién lo tomó preso y si sabe ó presume la causa de su prision y demás circunstancias relativas, contestó llamarse Victoriano Vidal, natural de Montevideo, casado, de veinte y ocho años, comerciante y transeunte en esta, siendo su último domicilio la Capital de Buenos Aires; que lo tomó preso el Comisario de la tercera seccion; que supone que está preso por atribuírsele adulteracion de un billete de Banco.

Preguntado si tiene prestadas algunas declaraciones en esta causa y en su caso si las que se le leen corrientes á fojas 2, 8,

17 y 25 las ratificaba y daba por parte de su confesion, contestó afirmativamente.

Que se leyeron en seguida las declaraciones del Comisario Céspedes y escribiente Don Laureano Balmaceda corrientes á foja... y foja... á fin de que el procesado explique las contradicciones que resultan entre ellas y su propia declaracion ante este Juzgado, dijo:

Que no extraña lo que han declarado el comisario Céspedes y actuario Balmaceda, porque comprende que al hacerlo, lo ha guiado el propósito manifiesto de perjudicar al declarante haciéndole aparecer como autor de adulteracion de billetes, hecho que niega completamente como falso, que insiste en afirmar que el indicado Balmaceda le hizo las insinuaciones á que se ha referido en su última declaracion, de ocuparlo en la Comisaría de Pesquisas, en que dicho Balmaceda iba á entrar, como tambien en que las declaraciones que prestó ante dicho Comisario fueron firmadas sin leerlas y sin saber por consiguiente lo que en ellas se había consignado.

Agregó que Céspedes, en presencia del mismo declarante, cercenó los billetes de cinco centavos y de cinco pesos que se han traído al Juzgado valiéndose para el efecto de un cortaplumas, siendo el mismo quien imprimió en la lámina de cera tambien presentada el ojo de una llave, y es cuanto tiene que observar respecto á las contradicciones que se le han hecho notar.

Despues de lo cual y prévia ratificacion, firmó con el señor Juez, y el defensor señor Baca por ante mí:

Juan del Campillo. — Victoriano Vidal. — Javier Baca.

Ante mí:

Juan V. Godoy.

ACUSACION FISCAL

Señor Juez:

El Ministerio Fiscal, evacuando la vista conferida á V. S. expone:

Que segun consta de las declaraciones corrientes en autos, como tambien del sumario policial instruído, vengo en *demanda* al señor Victoriano Vidal por el delito de *falsificacion de moneda nacional* por estar ésta completamente comprobada.

En consecuencia, ruego al señor Juez se sirva tener presente mi acusacion y dar traslado de esta misma (arts. 60, 61 y 62, Ley que establece los crímenes que se consideran como nacionales, del año 1863) á mi acusado, condenándolo prévios los trámites legales á sufrir la pena establecida por el artículo 62 citado. Teniendo en cuenta como circunstancia atenuante la suma insignificancia del valor adulterado, y las circunstancias á que en autos se refiere el acusado, pienso que se le debe aplicar el *minimum* de la pena establecida por la ley.

Es justicia que el señor Juez provea como lo solicito.

Mendoza, Junio 25 de 1890.

Emiliano Sayanca.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Setiembre 16 de 1890.

Vistos estos autos seguidos á instancia Fiscal contra Victoriano Vidal por adulteracion de billetes de Banco moneda nacional, de los que resulta:

1° Que en fecha nueve de Mayo del corriente año, el Departamento General de Policía remitió á este Juzgado el sumario instruido al procesado por el Comisario de la Tercera Seccion Don Rodolfo Céspedes, adjuntando á él los objetos que se detallan en la nómina de foja 1, que se habían encontrado en su poder.

2° Que del indicado sumario aparece que el dia 7 del mismo mes, aquel fué aprehendido por el citado Comisario, por denuncia de un dependiente del almacen «El Pingo» de haber pretendido comprar algo en él con un billete falsificado. Que con tal motivo fué arrestado en la calle de Entre-Rios, al salir de otro almacen donde acababa de comprar cigarrillos y fósforos, con un billete de dos pesos adulterado en valor de cinco, recibiendo el cambio de cuatro pesos con noventa centavos que fueron devueltos en dicho almacen (declaraciones del comisario Céspedes y escribiente Laureano Balmaceda, de foja 1).

3° Que en poder del mismo se encontraron, entre otros objetos, los paquetes conteniendo cera y goma; una caja vacía de fósforos, con un billete de cinco pesos falsificado, tres billetes de igual valor y otros tres de cinco centavos cercenados en los extremos ó esquinas, en que se contiene el número que indica su valor (Nómina de foja 1 y declaracion del comisario Céspedes).

4º Que interrogado Vidal por el Comisario de Seccion, sobre la procedencia del billete falsificado, expresa que lo obtuvo en una casa de comercio donde compró una córbata, agregando en seguida, que guiado por una mala idea pero con el propósito de amparar á su esposa é hijos, que se encuentran necesitados, trató de falsificar los billetes de dos pesos, dándoles el valor de cinco, como es el que se le ha exhibido (Declaracion del procesado de foja... á las preguntas 9ª y 10ª).

5º Que puéstole de manifiesto los billetes y demás objetos antes referidos, é interrogado sobre si de ellos se había servido para efectuar la falsificacion, contesta afirmativamente manifestando, en su contestacion á la pregunta 13ª, que sólo ha falsificado en esta ciudad dos ó tres billetes.

6º Que posteriormente, en su declaracion indagatoria de foja... rectifica las anteriores, expresando ser completamente falso que se hubiese declarado en ellas autor del delito de adulteracion de billetes, pues no había sido interrogado sobre ello en forma alguna: Que firmó las enunciadas declaraciones sin leerlas y porque el Comisario y su Secretario le prometieron ocuparlo en la Oficina de Pesquisas, á cuyo frente iba á entrar aquel, quien le dijo que su firma era necesaria para llenar una formalidad, sin explicarle, empero, el fin á que ello respondía.

7º Que, finalmente, en su confesion de foja... en que se le dan á conocer las declaraciones del Comisario y Escribiente á objeto de que explique las contradicciones que resultan entre estos y la prestada ante el Juzgado, expresa que aquellas sólo han tenido el propósito de perjudicarlo haciéndole aparecer como autor del delito que se le imputa; insistiendo en que se le hicieron las insinuaciones que ha indicado; que firmó aquellas sin leerlas y sin saber por consiguiente lo que en ellas se había consignado; agregando que el Comisario en su presencia cercenó los billetes que se han traído al Juzgado valiéndose de un cortaplumas

y que él mismo fué quien imprimió en la lámina de cera que se le ha presentado, el ojo de una llave.

En mérito de lo relacionado y considerando:

1° Que de las declaraciones de los citados comisario Céspedes y escribiente Balmaceda resulta, que el procesado confesó ante ellos el hecho que motiva esta causa al prestar su primera declaracion, manifestando entónces el móvil que lo indujo á cometer el delito acusado, como los elementos de que se valió para efectuarlo.

2° Que los descargos del procesado rectificando en su confesion de foja... las aseveraciones que le perjudican, contenidas en las declaraciones que prestó ante el Comisario de Policía y en las que se declaró autor de la adulteracion de los billetes de Banco, carecen de valor legal, no sólo porque es de todo punto inverosímil que aquel funcionario olvidando los deberes de su cargo, cometiera la grave falta de alterar en perjuicio de Vidal las declaraciones aludidas, sinó tambien porque no hay en autos antecedente alguno que autorice á presumir siquiera, semejante irregularidad en los procedimientos de dicho funcionario.

3° Que es aún menos atendible la manifestacion que tambien hace de que los billetes remitidos al Juzgado como encontrados en su poder hubieran sido cercenados por el mismo Comisario en su presencia, ya por las razones expresadas en el considerando anterior, como porque la naturaleza misma de las funciones policiales excluye en el empleado toda sospecha de infidencia.

4° Que por las declaraciones ya citadas resulta tambien que es de todo punto inexacto que al prestar el procesado sus declaraciones en la Comisaría se hubiera hecho insinuacion ú oferta alguna en el sentido que él expresa, como falso tambien que hubiera firmado aquellas sin que se leyeran antes y que se hubiera consignado en ellas nada que no fuera por él expresado libremente.

5° Que ni el procesado ni el defensor han producido ni intentado producir prueba alguna en el sentido de acreditar los hechos expuestos en su declaracion indagatoria y confesion, en cuyo caso debe el Juzgado estimar como suficiente las declaraciones contestes del comisario Céspedes y escribiente Balmaceda para dar por constatado el delito de adulteracion de un billete de Banco de curso legal, que se imputa al procesado, ante la existencia tambien del cuerpo del delito, que lo constituye el mismo billete adulterado y demás agregados á los autos.

6° Que por el artículo 30 de la Ley de Noviembre de 1887, se establece, que los que falsifiquen ó adulteren billetes, de los autorizados por la misma ley, y los que circulen billetes falsos ó adulterados, quedarán sujetos á las penas establecidas en el título 10 de la Ley de 14 de Setiembre de 1863; y el artículo 31 de la misma: que los billetes de los Bancos emitidos con arreglo á ella tendrán curso legal en toda la República y fuerza chancelatoria para toda obligacion que deba ser satisfecha en moneda legal por su valor á la par, etc.

7° Que el billete adulterado es de los declarados de curso legal en la República, pues pertenece á la emision autorizada por la citada ley de 1887, y debe entónces considerarse su falsificacion ó adulteracion, sujeta á las penas en ella determinadas.

8° Que el artículo 62 de la ley de Setiembre de 1853 establece como mínimun de la pena aplicable á este delito, la de cuatro años de trabajos forzados y una multa de quinientos pesos.

9° Que en el caso debe tenerse en cuenta como circunstancia atenuante á la responsabilidad del procesado la pequeña extension y gravedad material del hecho, dado el número de billetes adulterados y el ningun perjuicio ocasionado por ello, lo cual autoriza la aplicacion del mínimun de la pena establecida por la ley.

Por tanto y de conformidad á lo resuelto por la Suprema

Corte en diversos fallos y especialmente en los que se registran en los tomos 16, série 2, página 248; 17, página 352, y 20, página 330, y lo dispuesto por las citadas leyes de 1887 y artículo 62 de la de 14 de Setiembre de 1863, fallo definitivamente condenando al acusado Victoriano Vidal á la pena de cuatro años de trabajos forzados, con deduccion de la mitad del tiempo de la prision sufrida y una multa de quinientos pesos, que será convertida, en caso de no hacerse efectiva, en trabajos forzados segun el cómputo del artículo 49 del Código de Procedimientos.

Hágase saber original, repóngase el papel, y en oportunidad remítase al Banco Nacional para su inutilizacion, los billetes cercenados agregados á los autos.

Juan del Campillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 7 de 1891.

Suprema Corte:

La prueba de presunciones, siendo estas graves, precisas y concordantes y cada una vehemente contra el acusado, constituye prueba plena y suficiente para aplicar la pena del delito, no siendo la de muerte. Así lo ha declarado V. E. en la sentencia que obra en el tomo 16, página 237 de sus fallos.

El Comisario de Policía Céspedes declara á foja 16 haber visto al procesado entregar á un dependiente de un almacen, frente al cual se encontraba el declarante, un billete que dicho dependiente miró detenidamente; observando que en seguida

fué devuelto dicho billete, saliendo su dueño del almacen sin comprar nada.

Que acto contínuo el dependiente dijo al declarante que el procesado llevaba un billete que creía falsificado, siguiéndolo entónces dicho Comisario por la calle de Entre-Ríos, y que entró á otro almacen donde supo que el procesado acababa de comprar por valor de diez centavos con un billete de dos pesos adulterado con un valor de cinco, y que había recibido del dependiente, que no notó el engaño, el vuelto de cuatro pesos y noventa centavos, *que en seguida devolvió el individuo en cuestion* (el procesado).

Que con estos antecedentes y despues de examinar el billete adulterado, arrestó al procesado Victoriano Vidal, y levantó el sumario correspondiente.

El mismo Comisario en la citada declaracion y el empleado Don Laureano Balmaceda que actuó como Secretario en dicho sumario, declaran de fojas 26 á 29 que la confesion de Vidal contenida en su declaracion de foja 2 y siguientes fué prestada ante ellos tal cual aparece escrita; y si bien dicha confesion es extra-judicial, y por sí sola no tendría el valor de plena prueba, tiene sin embargo el de una presuncion vehemente, dado el carácter de los testigos que la comprueban y la ausencia de toda circunstancia que pudiera inducir su parcialidad ó su interés ó deseo de perjudicar al procesado.

El cuerpo del delito lo constituyen los billetes secuestrados al procesado, que corren á foja 46 y siguientes.

El procesado no ha explicado de una manera satisfactoria, y menos ha tratado de comprobar, que esos billetes y demás objetos encontrados en su poder tenían una procedencia y objetos legítimos; ni tampoco ha destruído las presunciones acumuladas en su contra.

El delito de adulteracion de moneda, porque ha sido procesado, me parece debidamente justificado; pero dicho delito no

aparece consumado, desde que, de la declaracion del mismo comisario Céspedes, resulta que fué restituido en el almacen en que cambió un billete de cinco pesos, el vuelto de cuatro pesos con noventa centavos que había recibido.

Tampoco se trata de una *tentativa*, como lo pretende el defensor en la expresion de agravios; pues la tentativa termina donde acaba la posibilidad del desistimiento en la ejecucion del delito por parte de su autor; y en el caso actual, despues de la entrega del billete adulterado para que sirviera á pagar el precio de lo comprado por el procesado, no era posible ya ese desistimiento.

La intervencion oportuna del comisario Céspedes convirtió el acto del agente en un *delito frustrado*; y creo debe ser considerado así para que V. E. pueda moderar, ú obtener del P. E. se modere la pena que el artículo 62 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, que designa los crímenes cuyo juzgamiento compete á los Tribunales Nacionales, establece para el que expendiere falsos títulos de un Banco erigido con autorizacion del Gobierno Nacional, ó los falsificase.

Esa pena que es la de cuatro años de trabajos forzados y multa de quinientos pesos, que es la que impone la sentencia de foja 54, me parece excesiva en extremo y desproporcionada, sinó á la naturaleza del delito, á los medios empleados para ejecutarlo y sobre todo á la falta absoluta de todo daño originado con su ejecucion.

Debe tenerse, además, presente, que tal vez el delito de que se trata fué la consecuencia de la falta de medios de subsistencia y de trabajo del procesado, lo que si no lo escusa, explica suficientemente ocurriera á un modo de adulteracion de la moneda nacional que no podía menos de ser inmediata y fácilmente descubierto.

Tratándose del delito frustrado V. E. ha declarado en la sentencia que se halla en el tomo 15, página 140 de sus fallos

que: «*la práctica uniforme de los Tribunales es establecer una pena menor que la establecida por la ley*».

De acuerdo con esta jurisprudencia me inclino á creer que el delito cometido por el procesado, consistente en la adulteracion de un billete de dos pesos moneda nacional, convertido en otro de cinco de la misma moneda, y cuyo expendio quedó sin efecto, se hallaría debidamente compurgado con los nueve meses de prision que lleva sufridos Vidal.

Si V. E. no creyera estar en sus atribuciones judiciales, esta ú otra disminucion de la pena impuesta por la ley, todavía yo pediría á V. E., en el interés de proporcionar la pena al delito, que V. E. invitara al P. E. de la República á ejercer en el presente caso el derecho de indulto que le acuerda la Constitucion Nacional, como ya lo hizo en otro análogo que se registra en el tomo 29, página 330 de sus fallos.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 28 de 1891.

Vistos y Considerando: Que se trata en el caso no meramente de un delito frustrado, sinó de un delito consumado, tanto porque con arreglo á los términos del artículo treinta de la ley de tres de noviembre de mil ochocientos ochenta y siete, basta á los efectos de la penalidad á que él se refiere, el hecho de la falsificacion ó adulteracion de los billetes de Banco, independientemente de su circulacion, cuanto porque el que da lugar á esta causa, ha sido llevado á cabo expendiendo el billete falsificado;

Que la exigüidad del perjuicio ó el ningun perjuicio resultante del hecho incriminado, no autoriza á los Tribunales para franquear el límite de la penalidad establecida por la ley ni descender en su aplicacion del mínimun fijado por ella;

Que sólo el derecho de gracia acordado por la Constitucion al Poder Ejecutivo, puede venir, por consiguiente, en este caso, en justo y necesario auxilio del procesado.

Por estos y los fundamentos de la sentencia de foja cincuenta y cuatro; se confirma con costas dicha sentencia, en la parte apelada, y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LXVI

Contra Dellazoppa hermanos, sobre infraccion de las ordenanzas de Aduana

Sumario. — Justificado el reembarco de mercaderías, cesa toda responsabilidad en contra del comerciante que lo solicitó.

Caso. — Lo indican las siguientes piezas :

PARTE DE LA ADUANA

Octubre 7 de 1889.

Al señor Intendente del Resguardo Don Ramon Igarzábal.

Por medio de lanchas se embarcaron el 8 de Febrero del corriente año, del Depósito Norte 2ª Subdivision (400) cuatrocientas bolsas arroz marca R. M. con (45.600) cuarenta y cinco mil seiscientos kilos con permiso de reembarco número 171 para el vapor « San Martín » con destino á la Asuncion. Pasada, como es de práctica á fin de cumplir el permiso original, la nota que acompaño, al destacamento en el Riachuelo, este me la remite con la diligencia de que solamente (300) trescientas bolsas de las (400) cuatrocientas que salieron del Depósito citado son las embarcadas, es decir que (100) cien bolsas no llegaron al lugar para el que tenía permiso.

He practicado ante este hecho las averiguaciones del caso, ya en Contaduría en la copia correspondiente, como tambien en la relacion del Guarda que estuvo á la custodia del vapor « San Martín », y me ha dado por resultado confirmar lo que dejo expuesto : que sólo (300) trescientas se han embarcado.

Importando este hecho una infraccion al artículo 399 de las ordenanzas, que pena el 970 de las mismas, lo elevo á su conocimiento para la resolucion que corresponda, haciéndole presente que de las averiguaciones á que lo expuesto dé lugar, resultará qué lancha ú otro transporte han intervenido en esta

operacion, lo que debe exigirse á mi juicio, de los señores Dellazoppa hermanos, que son los que firman el permiso que menciono.

Dios guarde á V. E.

Miguel Viamonte.

DECLARACION

Octubre 19 de 1889.

En esta fecha compareció el señor Gasparini como apoderado de la casa, constituyendo domicilio legal en la calle Piedad 745, expuso:

Que efectivamente en el vapor « San Martín » se reembarcaron (300) trescientas bolsas por no poder dicho vapor recibir más; pero que las otras (100) cien fueron embarcadas en el vapor « Rio Uruguay », que salió de este Puerto en Febrero 14 de 1889 con destino al mismo punto, y segun solicitud presentada al señor Administrador y concedida en Febrero 11 de 1889. En lo que se ratificó y firmó.

p. p. Dellazoppa y Ca,
Eduardo Gasparini.

RESOLUCION ADMINISTRATIVA

Noviembre 14 de 1889.

Vistos y resultando: Que el Resguardo dió cuenta que con fecha 8 de Febrero del corriente año se embarcaron en la lancha

« Feliz Isabel » de los señores Catoni, de los Depósitos Fiscales, (400) cuatrocientas bolsas de arroz, con peso de 45.600 kilos, para conducirlas al vapor « San Martín » con destino á la Asuncion, para lo cual se solicitó el permiso de reembarco número 171.

Que de las cuatrocientas bolsas mencionadas sólo llegaron al vapor trescientas con el peso de 34.200 kilos como consta en la nota puesta en el reembarco de foja 2.

Que segun los precedentes informes de Contaduría resulta comprobado que las cien bolsas de arroz han resultado faltar en el reembarco efectuado, no existiendo por otra parte, constancia alguna del destino que se ha dado á ellas, de donde se desprende que la lancha que debía conducirlas al vapor « San Martín » ha incurrido en una infraccion prevista por el artículo 399 de los ordenanzas de Aduana.

Con arreglo á lo dispuesto en los artículos 399, 970 y 974 de las citadas ordenanzas, resuelvo se pague por el dueño de la mercadería que firma el permiso del reembarco mencionado y el dueño de la lancha «Feliz Isabel», cada uno, una multa igual al valor de las cien bolsas de arroz de que se trata.

Hágase saber; pase á Contaduría á sus efectos y repónganse los sellos.

J. Granel.

SOLICITUD DEL INTERESADO

Buenos Aires, Diciembre 2 de 1889.

Señor Administrador:

Solicitamos de V. se sirva tomar reconsideracion en el expediente número 2212, pues existe en la principal del Resguardo

copia en el memorandum letra A bajo el número de órden 328 de la solicitud á que hacemos referencia en nuestra primera declaracion y que fué pasada al destacamento de la Boca en Febrero 14 de 1889; á más adjuntamos el conocimiento como que acredita que dichos bultos fueron embarcados en el vapor « Rio Uruguay » con destino á la Asuncion. Es justicia.

p. p. Dellazoppa y Cª,
Eduardo Gasparini.

INFORME

Diciembre 11 de 1889.

Señor Gefe:

En el libro « Memorandum » letra A al folio 129 bajo número de órden 328, existe la constancia de que los señores Dellazoppa y Cª, en fecha Febrero 11 del corriente, se presentaron á la Administracion de Rentas pidiendo permiso para que 100 bolsas de arroz que no pudo recibir el vapor « San Martín » con destino á la Asuncion, las pudiera recibir el vapor « Rio Uruguay » con igual destino.

Despues de los informes producidos por los destacamentos de las Catalinas y de la Boca, la Administracion con fecha 14 del mismo mes concedió la operacion en la forma solicitada. En la misma fecha entregóse la solicitud al interesado para presentarla en la Boca á sus efectos.

No obstante estos antecedentes, el informe de Contaduría de Octubre 31 manifiesta claramente que en la relacion de carga del citado vapor « Rio Uruguay », no hay constancia del

embarque de las 100 bolsas á que se refiere este expediente.

El hecho alegado por los recurrentes en su pedido de reconsideracion, es innegable, pues es cierta la existencia de la solicitud por ellos presentada.

Pero tambien es cierto que hasta aquí no se ha esclarecido bien el uso y destino que aquella haya tenido, pues por los documentos de Aduana y antecedentes compulsados resulta que no se practicó el embarque de las 100 bolsas de arroz.

Creo, pues, que para sustanciar mejor este asunto, debe pasarse este expediente á informe del destacamento de la Boca, para que examinando detenidamente, los antecedentes que obran en su poder, informe si dicha solicitud fué presentada y si la operacion de embarque se practicó.

A. Silva.

RESOLUCION

Enero 8 de 1890.

No aduciéndose razones suficientes para conmutar la pena impuesta á fojas 6 y 6 vuelta y atento lo expuesto en los informes que anteceden, estése á lo resuelto.

Hágase saber. A sus efectos pase á Contaduría y repónganse los sellos.

J. Granel.

CERTIFICADO DE LA ADUANA DE LA ASUNCION DEL PARAGUAY

Asuncion, Marzo 17 de 1890.

Señor Administrador de la Aduana Central:

Los abajo firmados, ante V. E. se presentan y exponen: que siendo favorable á nuestros intereses, solicitamos de vd. un certificado de haberse desembarcado en esta Aduana R. M. s/n (100) cien bolsas de arroz venidas á nuestra consignacion por el vapor «Rio Uruguay» entrado al puerto el dia 21 de Febrero de 1889.

Esperamos de Vd. se servirá extenderlo, por donde corresponda. Siempre á sus órdenes quedamos de vd. agradecidos.

por *S. Pirovano y C^a, Borganza.*

INFORME

Registros, Junio 14 de 1890.

Señor Contador:

Las cien bolsas de arroz que figuran sin embarcar en el vapor «San Martín», en su viaje del 11 de Febrero de 1889, correspondientes á la partida de 400 marca R. M. del permiso de reembarco de los señores Dellazoppa y C^a, no consta en la relacion de

carga del vapor « Rio Uruguay » salió el 14 del mismo mes y año, y que en copia debidamente legalizada acompaño.

Debo hacer notar que la partida que figura en la copia de la relacion y que dice: R. M s/n, 100 bultos. Guía 1636 », corresponde á mercaderías varias embarcadas por « La Platense » con guía de removido numerada como se indica.

La partida de (150) ciento cincuenta bultos á que se refiere la órden, corresponden á otra guía de removido de los señores Ross y Tobal, cuya copia tambien acompaño, entre la cual no constan las cien bolsas de arroz á que se refiere el oficio del señor Juez, como tampoco consta en ningun otro documento relativo á la salida del vapor « Rio Uruguay ».

Esta oficina no tiene conocimiento de la solicitud á que se hace referencia.

Medina.

MEMORANDUM

Febrero 11 de 1889

Dellazoppa y Cª.

Piden que 100 bolsas de arroz que no han podido embarcarse en el vapor « San Martín » con destino á la Asuncion, lo sean en el vapor « Rio Uruguay » con el mismo destino.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 25 de 1890.

Y vista esta apelacion interpuesta por don Alberto Bodiner en representacion de la casa Dellazoppa hermanos de una resolucion del Administrador de Aduana que condena al recurrente al pago de una multa igual al valor de cien bolsas de arroz que falta en la carga del vapor « San Martín ».

Y considerando: 1° Que el hecho de haber pedido despacho por cuatrocientas bolsas de arroz por el vapor « San Martín », donde sólo aparecen trescientas, no ha sido negado por el recurrente.

2° Que si bien pretende justificarse alegando que obtuvo permiso de la Aduana para hacer el reembarque de las mismas en el « Rio Uruguay », este permiso que aparece concedido no ha sido cumplido, segun resulta del informe del Destacamento del Riachuelo foja 12 vuelta y de las mismas actuaciones del referido permiso á foja 36, resultando además del informe pedido para mejor proveer y expedido por la oficina de Registros de la Aduana, corriente á foja 34, que dichas cien bolsas no figuran entre la carga del vapor « Rio Uruguay », no siendo de la partida de ciento cincuenta bultos entre los que el recurrente pretende están las cien bolsas de arroz.

Por estos fundamentos y de acuerdo á lo dictaminado por el Procurador Fiscal, se confirma la sentencia apelada y en consecuencia pase este expediente á la Aduana para su cumplimiento. Repónganse las fojas y notifíquese original.

Andrés Ugarriza.

INFORME DE LA ADUANA DE LA ASUNCION DEL PARAGUAY

Asuncion, Agosto 21 de 1890.

Señor Administrador :

Los que suscriben ante Vd. se presentan solicitando, se sirva mandar certificar, al pié de la presente, por donde corresponda, haberse introducido en esta Aduana (50) cincuenta cuartas pipas de vino con la marca G. M. C. s/n venidas á nuestra consignacion por el vapor « Rio Uruguay », llegado al puerto el dia 21 de Febrero de 1889 procedente de Buenos Aires.

por *I. Pirovano y Cª, Berganza.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 11 de 1890.

Suprema Corte:

En el informe de foja 11 se dice por el Resguardo, con referencia al libro Memorandum A, folio 109, número 328, que los señores Dellazoppa y Cª, en 11 de Febrero de 1889, se presentaron á la Administracion de Rentas pidiendo permiso para que (100) bolsas de arroz que no pudo recibir el vapor « San Martín », con destino á la Asuncion, los recibiera el vapor « Rio Uruguay » con igual destino; que despues de los informes pro-

ducidos por los destacamentos de las Catalinas y de la Boca, la Administracion en 14 del mismo mes, concedió la operacion en la forma solicitada; que « *en la misma fecha entregóse la solicitud al interesado para presentarla en la Boca á sus efectos* ».

Refiriéndose el representante de los señores Dellazoppa y Cª, á la última parte de este informe, ha dicho en su escrito á foja 24 vuelta, lo siguiente: « Pero los empleados de Aduana, al informar á su superior, dicen que la solicitud fué entregada al interesado; *lo que me permito asegurar á V. S.* QUE NO ES EXACTO, *sinó que pasó para su curso al destacamento del Riachuelo* ».

A pesar de esta formal negativa el mismo representante de los señores Dellazoppa y Cª, presenta con su escrito de foja 55 la solicitud y permiso originales, que corren á fojas 53 y 54 y que son los mismos que el Resguardo aseguraba haber sido entregadas á sus principales y que aquél, por éstos, negó haber recibido.

Al invocar dichos documentos en su apoyo, para impugnar la sentencia apelada, dice el mismo representante de los señores Dellazoppa y Cª, que recien han llegado á sus manos el 29 de Agosto de 1890; y que « *les han sido entregadas por el capataz de la Barraca de Dellazoppa y Cª, cuando menos se lo esperaba* » (foja 57).

Todo esto puede ser muy cierto; pero los documentos que obran en poder de un factor, dependiente ó capataz, se entienden en poder de su principal ó patron; y si Dellazoppa y Cª, mandaron recibirlos por el capataz de su Barraca, debe entenderse que los recibieron ellos mismos; desde entónces no resulta exacto la afirmacion de su apoderado, hecha á foja 24 vuelta, donde afirma no ser cierto lo aseverado por el Resguardo, sinó que el permiso pasó para su curso al destacamento del Riachuelo.

Aceptando sin embargo la solicitud y permiso de fojas 53 y

54, tenemos, como lo verá V. E. á foja 54 vuelta, que la Administracion de Rentas, dió permiso en *14 de Febrero de 1889* para embarcar las cien bolsas de arroz de que se trata, en el vapor « Rio Uruguay »; siendo de notar que los dos decretos subsiguientes llevan la misma fecha *14 de Febrero*. La diligencia final que pretende hacer valer el interesado, y que se halla al terminar la foja 54 vuelta, dice así: « Embarcado. Conforme, Boca, Febrero 13 de 1889 ». A estar á la materialidad de lo escrito, sucedería, Exmo. señor, que el permiso se había cumplido, *el dia* anterior al de su concesion; lo que es imposible.

Pero, lo que me parece más grave todavía, es que, á pesar del dicho permiso y de la nota con fecha equivocada que lo da por cumplido, las cien bolsas de arroz de que se trata, no parece haber sido embarcadas en el vapor « Rio Uruguay » como se pretende. Así lo declara la oficina de Rentas, en su informe de foja 34; y lo comprueba con la relacion que acompaña de la carga del vapor « Rio Uruguay », salido en 14 del mismo mes y año.

En efecto, en esa relacion de carga, corriente á foja 37, no figuran bultos con la marca R. M. que tenían las cien bolsas de arroz; pues los únicos *cien bultos* que aparecen en ella llevan la marca Opus S/N, y son de la guía 1636, correspondiendo segun el dicho informe de la oficina de Registros « *á mercaderías varias embarcadas por La Platense con guía de removido numerada como se indica* ».

Me parece, Exmo. señor, que mayor fe debe merecer la relacion de la carga que llevaba el vapor « Rio Uruguay » en el viaje de que se trata, que la del cumplimiento de un permiso que aparece en poder del interesado (pues lo estaba en el de uno de sus dependientes); y que en la contradiccion que ofrecen ambos debe estarse á las constancias del primero.

No basta á producir una conviccion contraria el último docu-

mento de fojas 51 y 52, presentado sin la legalizacion necesaria, pues han podido llegar muy bien á la Asuncion las cincuenta cuarterolas de vino á que él se refiere, sin que fueran con ellas las cien bolsas de arroz con la marca R. M. que han motivado este juicio.

Creo, por lo expuesto, que la sentencia apelada se halla en el caso de ser confirmada por V. E.

Antonio E. Malaver.

DECRETO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Noviembre 27 de 1890.

Para mejor proveer y sin perjuicio del llamamiento de autos, pásense á la Administracion de Rentas, las diligencias corrientes á fojas cincuenta y tres y cincuenta y cuatro, á fin de que informe sobre la autenticidad del conforme que aparece llenado á foja cincuenta y cuatro vuelta por el Guarda D. M. A. Gomez, y en su caso manifieste la razon de hallarse él datado con un día de anterioridad al en que se autorizó el reembarco en el vapor «Rio Uruguay» de las mercaderías á que estos autos se refieren; y repóngase el papel.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

INFORME DEL GUARDA M. A. GOMEZ

Diciembre 26 de 1890.

Señor Gefe:

El cumplido de « embarcado conforme » establecido con fecha Febrero 13 del año 1889, corriente á foja 54 vuelta, me pertenece. La razon que ha podido haber para que el mencionado cumplido figure con un día anterior al en que se giró el documento y se verificó el embarque de las cien bolsas de arroz, lo atribuyo á error mío, error tanto más explicable cuanto que en el mismo documento se notan otros análogos en las tramitaciones anteriores. Rectificando la fecha 13 de Febrero de 1889, aseguro que la operacion se efectuó el 14 del mismo mes y año.

Es cuanto tengo que informar al respecto al señor Gefe.

M. A. Gomez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 28 de 1891.

Vistos y considerando: *Primero:* Que los señores Dellazoppa Hermanos han alegado, para eximirse de responsabilidad, que las cien bolsas de arroz que no pudo cargar el vapor « San Martin », correspondiente al permiso número ciento setenta y

uno, fueron cargadas en el vapor «Rio Uruguay», perteneciente á la misma compañía, en virtud de permiso expedido al efecto por la Aduana de esta Capital;

Segundo: Que si bien á fojas cuatro y cinco las oficinas de la Aduana afirman que en las carpetas de los buques de entrada y salida, no existe constancia de la operacion recordada por los demandados, sirviendo aquella afirmacion de fundamento al fallo de la Administracion de foja seis, estas aseveraciones quedan destruidas por el informe de foja once en que se dice que «en el libro Memorandum letra A, al folio ciento nueve bajo el número de órden trescientos veinte y ocho, existe la constancia de que los señores Dellazoppa, con fecha once de Febrero, se presentaron á la Administracion de Rentas pidiendo permiso para que cien bolsas de arroz que no pudo recibir el vapor «San Martin», con destino á la Asuncion, las pudiera recibir el vapor «Rio Uruguay», con igual destino;

Tercero: Que á fojas setenta y uno y setenta y dos aparecen originales las actuaciones á que se refiere la anterior anotacion de uno de los libros de la Aduana, y en ella figura como *cumplida* la operacion por ellas autorizada, segun lo afirma el guarda que debió presenciarla;

Cuarto: Que si bien es cierto que en su último informe el señor Administrador de Aduana hace notar que ese *cumplido* adolece de un defecto de forma, por no estar firmado tambien por el oficial superior inmediato del guarda, este requisito no es indispensable, por no disponerlo imperativamente ningun artículo de las Ordenanzas, y aún siéndolo, no podría su omision perjudicar á Dellazoppa, por no tratarse de actos que debiera él haber ejecutado ó cuya omision pudiera imputársele;

Quinto: Que sucede lo mismo respecto á la falta de anotacion de las cien bolsas de arroz, en el manifiesto del vapor «Rio Uruguay», pues aún en el caso de que estas no estuviesen comprendidas en la partida de ciento cincuenta bultos que figura en el

manifiesto, y que Dellazopa afirma ser las cien bolsas de arroz y cincuenta cascos de vino que ellos cargaron aquí y descargaron en la Asunción, en ese viaje del vapor «Rio Uruguay», esa falta de manifestacion entre la carga general del buque no puede tampoco serle imputada á los demandados, que por el conocimiento de foja nueve han acreditado haber entregado las cien bolsas de arroz á los agentes del vapor «Rio Uruguay», no teniendo ellos, por otra parte, intervencion alguna en la formacion de aquel documento;

Sexto: Que está evidentemente probado por las constancias de autos, no sólo el desembarque de las cien bolsas de arroz en la fecha en que la Aduana autorizó esa operacion y en el buque á que estaban destinadas, sinó tambien su arribo y su descarga en el puerto á que fueron consignadas. Efectivamente: respecto al embarque de esas mercaderías, figuran como pruebas fehacientes, el informe de foja once, y los documentos de fojas setenta y uno y setenta y dos, en que consta la solicitud del embarque, el permiso de la Aduana, y el *cumplido* del guarda; figura además el conocimiento de foja nueve expedido por la Agencia de Vapores «La Platense», con fecha catorce de Febrero, dia de salida del vapor «Rio Uruguay», que demuestra que los señores Dellazoppa cargaron con destino á la Asuncion *cien bolsas* de arroz con la misma marca del permiso concedido; y figura la manifestacion reciente del mismo guarda que puso el cumplido y que firmó el manifiesto del vapor «Rio Uruguay», quien, al declarar la autenticidad de su firma puesta al pié del cumplido, agrega expontaneamente que «asegura que la operación se efectuó el catorce de Febrero de mil ochocientos ochenta y nueve», foja setenta y tres vuelta.

Respecto del arribo de las cien bolsas de arroz á su destino, basta á demostrarlo el documento de foja treinta y uno, emanado de la Aduana de la Asuncion, debidamente legalizado, y en que consta que del vapor «Rio Uruguay», en el viaje á que estas

actuaciones se refieren, fueron desembarcadas cien bolsas de arroz que no se dice sean de marcas distintas á las determinadas en la solicitud de la referencia presentada á dicha Aduana, consignadas á los mismos comerciantes G. Pirovano y Cª, á quienes fueron dirigidas las que forman la materia de esta causa, segun el conocimiento de foja nueve.

Por estos fundamentos, y no obstante lo pedido por el señor Procurador General: se revoca la sentencia apelada, y se declara que los señores Dellazoppa Hermanos, no han incurrido en responsabilidad alguna.

Repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN (en disidencia). — LUIS SAENZ PEÑA.

DISIDENCIA

Buenos Aires, Febrero 28 de 1891.

Y vistos: Resulta que por resolucion de la Administracion de Rentas de fojas seis y trece, confirmada por la sentencia del Juzgado Federal de foja cuarenta y cuatro, los señores Dellazoppa y Cª han sido condenados al pago del valor de cien bolsas de arroz, por infraccion al artículo trescientos noventa y nueve de las Ordenanzas de Aduana, en virtud de no haberse justificado debidamente el reembarque de dicha mercadería, que los referidos señores solicitaron, y cuyo permiso se les acordó para el vapor «Rio Uruguay» que zarpó de este puerto con

fecha catorce de Febrero del año próximo pasado, con destino á la Asuncion del Paraguay.

Que apelada por Dellazoppa y Cª la sentencia del Juzgado Federal para ante esta Suprema Corte, han pedido sea revocada, acompañando á su escrito de expresion de agravios las diligencias de fojas cincuenta y tres y cincuenta y cuatro, que contienen la solicitud presentada á la Aduana y el permiso concedido por ella para el citado reembarque, con el conforme del guarda de á bordo de haberse él efectuado.

Que como prueba de este mismo hecho han invocado los recurrentes el conocimiento de carga de foja nueve, que dicen haber expedido la Compañía «La Platense», dueña del vapor «Rio Uruguay», y los certificados debidamente autenticados de fojas treinta y uno á treinta y dos y fojas cincuenta y uno á cincuenta y dos de la Oficina de Registros de la Aduana de la Asuncion, por los cuales se hace constar que fueron desembarcados en esa Aduana cien bolsas de arroz y cincuenta cuarterolas vino, conducidos por el vapor «Rio Uruguay» llegado á dicho puerto con fecha veinte y uno de Febrero del año próximo pasado, habiendo pretendido Dellazoppa y Cª que estas mercaderías corresponden á la partida de ciento cincuenta bultos que figuran en la relacion de la carga de dicho vapor, corriente á foja treinta y siete.

Que para mejor proveer, esta Suprema Corte expidió el auto de foja sesenta y seis ordenando se pasasen al Administrador de Rentas las diligencias de fojas cincuenta y tres y cincuenta y cuatro, á fin de que informase sobre la autenticidad del conforme que al pié de ellas aparece llenado por el guarda don M. A. Gomez, y manifestase la razon por qué se halla antidatado dicho conforme.

Que en cumplimiento de este auto se han producido las actuaciones que corren de foja setenta y tres á setenta y seis con una nueva copia de la relacion de carga del vapor «Rio Uruguay».

Que de esas actuaciones consta, que es auténtica la firma del

guarda Gomez y equivocada por un error de su parte, la fecha del conforme de su referencia, haciendo presente en su informe, el Administrador de Rentas, que el cumplido del guarda Gomez debió ser legalizado, ó refrendado por el oficial del Destacamento donde dicho empleado presta sus servicios, lo que no sucedía en este caso.

Que la solicitud presentada por Dellazoppa y Cª no ha debido encontrarse en poder de estos para exhibirla en el momento que lo crean oportuno, sinó estar archivada en la carpeta del buque, como se hace con los del mismo género, pues á no ser así, no puede constar á la Aduana, si las operaciones á que ellas se refieren, se han efectuado ó no; y finalmente, que en la relacion de carga del vapor «Rio Uruguay» firmada por el mismo guarda don M. A. Gomez, refrendada por el oficial don S. Salas y con el conforme del representante de «La Platense» no figuran las bolsas de arroz de que se trata.

Y considerando: Que la relacion de la carga que conducía el vapor «Rio Uruguay» y á que se refiere el Administrador de Rentas, habiendo sido ella firmada por el guarda de á bordo don M. A. Gomez, hallándose como se halla refrendada por el oficial del Destacamento, á cuyas órdenes éste servía, y con el conforme del representante de la Compañía propietaria de ese vapor, sirve de guía oficial á la Aduana con arreglo al artículo ochocientos setenta y tres de las ordenanzas de la materia, para acreditar la legalidad de todas las operaciones de carga que se han hecho y de la que existe á bordo hasta el momento de zarpar el buque á su destino.

Que en dicha relacion no figuran las cien bolsas de arroz con la marca R. M. que Dellazoppa y Cª pretenden haber embarcado en dicho vapor, como parte de los ciento cincuenta bultos que en aquella se mencionan, y que han aseverado corresponder á las cien bolsas de arroz y cincuenta cascos de vino del conocimiento de carga de foja nueve presentado como expedido

para la Compañía «La Platense», pues consta de la misma relacion de foja treinta y siete, que esos ciento cincuenta bultos llevaban la marca I. D. E. y correspondían á una guía de removido de los señores Ross y Tobal (V. informe de foja treinta y cuatro).

Que la solicitud de reembarque y diligencias de fojas cincuenta y tres y cincuenta y cuatro presentadas por Dellazoppa y Cª, ante esta Suprema Corte, aunque llevan el cumplido del guarda Gomez, cuya firma se ha autenticado, no pueden aceptarse como prueba bastante de haberse verificado la operacion de embarque de las cien bolsas de arroz de que se trata, por cuanto no es legal la presentacion de esas diligencias hecha por Dellazoppa y Cª con manifiesta infraccion del artículo ochocientos setenta y uno de las Ordenanzas y en virtud de lo dispuesto en el artículo mil treinta y siete de las mismas, y porque no es concordante, y sí más bien contradictorio el referido conforme del guarda con la declaracion por el mismo prestada con el hecho de firmar la relacion de carga de foja treinta y siete.

Que no pudiendo admitirse que cedan en fuerza probatoria las guías oficiales de la Aduana de la República, á la fé de certificados expedidos por guardas de un estado extranjero, es consiguiente que deban rechazarse como medios probatorios, en el caso *sub-judice*, los certificados de foja treinta y siete y foja cincuenta y uno expedidos por un oficial del Resguardo de la Aduana de la Asuncion del Paraguay, en cuanto se pretende justificar con ellas la legalidad de una operacion de carga que se dice realizada en el Puerto de esta Capital y que se halla desautorizada por las constancias de los documentos oficiales de su Aduana.

Por estas consideraciones y lo expuesto y pedido por el señor Procurador General en su vista de foja sesenta y uno: se confirma con costas la sentencia apelada de foja cuarenta y cuatro.

Repuestos los sellos devuélvanse.

ABEL BAZAN.

CAUSA LXVII

Doña Genara Ramirez de Gomez contra Don Crisancio Marchi, por falta de personería en un interdicto posesorio; sobre costas.

Sumario. -- Opuesta la excepcion de falta de personería contra la mujer casada, su desistimiento luego de haber manifestado aquella que había quedado viuda, exonera al demandado de las costas del incidente, si no resulta que éste procedió con conocimiento de su estado de viudez.

Caso. — Doña Genara Ramirez interpuso contra Marchi interdicto de retener, y en la contestacion que produjo el demandado en juicio verbal, expuso: que teniendo conocimiento de que la demandante era casada con el teniente Don Zacarías Gomez y que no podía en consecuencia estar en juicio sin la venia marital, pedía para evitar nulidades, que el Juzgado ordenase préviamente que aquella acreditase la autorizacion del marido.

La parte demandante expuso en el mismo juicio verbal : que

en cuanto á la excepcion de falta de personería, esperaba que se le diera el trámite correspondiente para contestarla.

Despues del juicio verbal, el Juez confirió traslado de la excepcion, expresando que el incidente debía sustanciarse por los trámites establecidos en el capítulo X de la ley de Procedimientos.

Evacuando este traslado, la demandante dijo: que no era casada sinó viuda de D. Zacarías Gomez, como era de pública notoriedad y como lo sabía el demandado por ser vecino suyo. Pidió que se abriera á prueba el incidente y se rechazara en oportunidad y con costas, la excepcion.

El Juez abrió el incidente á prueba; y en consecuencia la actora pidió que se librara oficio al cura párroco de San Luís del Palmar, para que remitiera testimonio de la partida de defuncion de Don Zacarías Gomez, fallecido en aquel punto en Diciembre de 1889. El Juez proveyó de conformidad.

En este estado, se presentó el demandado exponiendo: que ante la manifestacion de la actora, aceptaba la capacidad de ella, y no la habría puesto en duda, si en su demanda ó en el juicio verbal hubiera dicho que no era casada sinó viuda, en lugar de esquivar esta manifestacion para discutir la excepcion aparte; que él sabía que era casada con Gomez, pero no que este hubiera muerto; que así correspondía dar por terminado el incidente, pero no imponerle el pago de costas como la demandante lo pretendía, desde que él sólo se había propuesto evitar un juicio nulo; que esas costas debían ser á cargo de la misma demandante, pues era ella quién había dado lugar al incidente.

Corrido traslado, la demandante lo contestó sosteniendo que las costas debían ser pagadas por el demandado, pues su mismo desistimiento demostraba que no había tenido razon para oponer la excepcion; que la misma circunstancia de haberse presentado la demanda sin mencionar el nombre de Gomez debió demostrarle que ella no era incapaz.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Mayo 6 de 1890.

Vistos: En virtud de lo expuesto por el demandado en el precedente escrito, téngase por retirada la excepcion de falta de personería opuesta á la demandante, con costas; pues es de expreso derecho que el que alega una excepcion y no la prueba ó desiste de ella cuando ha sido ya contestada, debe cargar con las costas que su sustaciacion haya originado. En consecuencia siga el juicio principal en su estado.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 3 de 1891.

Vistos: No resultando que Don Grisancio Marchi haya procedido en el incidente sobre falta de personería, con conocimiento del estado de viudez de la demandante, y apareciendo, además, que inmediatamente de manifestarlo aquella desistió él de la objecion deducida: se revoca el auto apelado de foja doce y se declara no haber lugar á la condenacion en costas por él impuesta. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXVIII

Don Manuel Segundo Guevara contra Don Pablo Wiencke, por cobro de pesos; sobre defecto en la demanda.

Sumario. — Cumplidos los requisitos del artículo 57 de la ley de procedimientos, no procede la excepcion de defecto en la demanda.

Caso. — Don Samuel Castellon, por Guevara, entabló demanda contra Wiencke cobrándole la cantidad de 421 pesos é intereses, por saldo de pasto que le había entregado en diferentes partidas, de conformidad á lo estipulado en un contrato celebrado entre los dos.

Acreditado el fuero, se confirió traslado, y el demandado expuso: que para contestar la demanda, convenía á sus derechos y era necesario que Guevara presentase los recibos ó comprobantes que acrediten las entregas de pasto que le ha hecho, y pidió que se emplazara á Guevara para que presentara esos documentos.

Corrido traslado, el demandante pidió que no se hiciera lugar con costas á lo solicitado. Dijo: que la pretension del demandado no se ajusta á práctica ni principio alguno de procedi-

miento. Que la demanda contenía todos los requisitos legales; pues la presentacion de justificativos debía hacerse en la prueba.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Mayo 5 de 1890.

Vistos y considerando: Que la peticion del demandado sólo puede considerarse como una excepcion dilatoria fundada en defecto legal de la demanda, desde que se pide la presentacion prévia de determinados antecedentes que se dicen necesarios para poder contestarlos. Que la enunciada demanda reune en sí todos los requisitos que la ley de procedimientos exige en su artículo 57 y que consisten únicamente en la determinacion de la persona del demandante y demandado, la cosa demandada, el derecho en que se funda y la explicacion de los hechos expuestos con claridad y precision, todo lo cual se contiene en ella.

Por tanto no se hace lugar á la excepcion opuesta con costas; y contéstese derechamente á la demanda.

Hágase saber y repóngase el papel.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 3 de 1891.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas, el auto apelado de foja diez vuelta; y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXIX

Don Dermidio Latorre, sobre posesion de un campo.

Sumario. — El auto conforme al pedido del interesado no es apelable.

Caso. —Don Roque Galarza, por Don Dermidio Latorre, se presentó ante el Juzgado exponiendo: que su representado es propietario de un campo situado en el antiguo departamento de la Candelaria, la mayor parte del cual está dentro del territorio Nacional de Misiones, compuesto de una area de 399.745.190 metros cuadrados, siendo sus linderos los siguientes: al Norte, los ejidos del pueblo de Posadas, los campos de Don Victorio Torrent, de Don Lisandro Segovia y Don Juan de Dios Chapo y la interseccion del arroyo « Pindapoy Grande » con un brazo de éste; al Oeste, los campos de Don Manuel Vedoya, de los herederos de Don Juan Rivera, de Don Antonio B. Gallino y punta de los arroyos « Tenroura » y « Aguapey »; al Sud, los campos de Doña Luisa Fernandez de Alurralde y de Don Antonio B. Gallino; al Este, el arroyo « Pindapoy Grande », los campos de Don Roque Galarza, de Doña María Dionisia Jara de Lopez, separados por el Zaibó, quedando en medio de dicha área una propiedad de Don Elodio Guezalaga. Que los títulos de Latorre á estos campos, han sido reconocidos por el Gobierno Nacional, como consta de la escritura de revalidacion que presenta, otorgada en 7 de Julio de 1887.

Que Latorre está en pública y pacífica posesion de estos campos desde el año 1882, uniendo su posesion á la de sus causantes, y así lo demuestran los contratos de arriendo por fracciones, celebrados con los ocupantes de ellos y que tambien presenta. Que en consecuencia pedía que, confirmando esa posesion, se sirviera el Juzgado dársela como á representante del mencionado Latorre, judicialmente, por medio del oficial de justicia del Juzgado.

El Juez confirió vista al Fiscal nombrado *ad hoc*, Don Andres Rodeyro.

Este se expidió de conformidad á lo solicitado por Galarza; y el Juez dictó despues el siguiente auto.

Fallo del Juez letrado

Posadas, Febrero 8 de 1890.

Autos y vistos, considerando: Que Don Roque Galarza en representacion de Don Dermidio Latorre pide que se le dé la posesion judicial de los terrenos cuya extension y límites expresa el título acompañado y corriente de fojas 1 á 9.

Que corrida vista al Fiscal, éste manifiesta su conformidad por no tener que observar á estos títulos.

Que en consecuencia corresponde y mando sea dada al peticionante la posesion solicitada en cuanto haya lugar por derecho.

Comisiónase al efecto á Don Pedro Barrusi, por no hallarse provisto el puesto de oficial de justicia, quien deberá comparecer al Juzgado á recibirse en forma del cargo. Repónganse las fojas.

D. Quiroga.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 3 de 1891.

Vistos: No resultando que el auto de foja veintitres infiera agravio al apelante, por ser él conforme á lo pedido en su escrito de foja veinte: no ha lugar á la apelacion interpuesta y devuélvanse estos autos al Juzgado de su procedencia, donde deberán reponerse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA LXX

Deurer y Cª contra Julian Arocena y Cª, sobre imitacion fraudulenta de marca de fábrica.

Sumario. — 1º Cuando entre dos marcas aplicadas á artículos similares, existe diferencia en los razgos característicos, y una de ellas ha sido circulada con el agregado de una faja conteniendo el nombre de los importadores, su domicilio, y ciudad de su residencia, no hay posibilidad de que en el comercio se confundan dichos artículos.

2º No habiendo tal posibilidad, no puede haber imitacion fraudulenta de marca.

3º La marca VIENNA, escrita con letras de forma especial y una estrella á cada lado, todo con color rojo, sin nombre, ni signo que indique á su dueño, su rasgo principal y característico es la palabra VIENNA; y por consiguiente, la marca REINA escrita con letras de la misma forma, y una estrella á cada lado, todo con color azul, con el agregado de la faja anteriormente mencionada, difiere de la primera en el rasgo característico y en la forma de su circulacion, y presenta un conjunto que no puede dar lugar á confusion.

4º Las locuciones *Lager Beer registered*, escritas en ambas, pertenecen al lenguaje y al vocabulario comun del comercio, y tanto ellas como los demás signos gráficos indicados, son acce-

sorios insuficientes por sí solos para constituir una marca de fábrica.

Caso. — Lo refiere el

Fallo del Juez de Seccion

Rosario, 4 de Diciembre de 1889.

Y vistos estos autos iniciados por los señores Deurer y Cª contra D. Julian Arocena y Cª, ambas casas del comercio de esta plaza, sobre imitacion fraudulenta de la marca de fábrica concedida á los primeros por la Oficina Nacional competente, en 10 de Agosto de 1882, y con la cual aquellos distinguen la cerveza de su comercio, consistente dicha marca en una etiqueta de papel con fondo blanco, teniendo en el centro y en letras rectangulares la palabra « Vienna », llevando asímismo dos estrellas de cinco picos cada una, á ambos lados de dicha palabra, los filetes de la etiqueta dorados, y las inscripciones colocadas debajo de la palabra «Vienna», y que dicen «Lager Beer registered», siendo, por último, de colorrojo la palabra «Vienna», así como el de las estrellas, y de color negro los demás vocablos.

Se funda dicha denuncia en que los demandados emplean, en la cerveza que por su parte ellos introducen, dos etiquetas análogas; la una sólo con el cambio de la palabra «Vienna» que está sustituida por la palabra «Reina», teniendo en lo demás los mismos colores rojo y negro, las mismas estrellas, su misma forma, iguales palabras que dicen «Lager Beer registered», é igual filete dorado, respecto de cuya marca no habían los señores Arocena adquirido la autorizacion respectiva para su empleo de la Oficina Nacional del ramo, siendo la segunda, con dife-

rencia del color de la palabra «Reina» y el de las estrellas, que en la de los demandados es azul con fondo rojo, exactamente igual á la anterior que acaba de describirse, y respecto á la cual los demandados han adquirido patente para su uso sólo despues de la iniciacion de la demanda y mientras ella se tramitaba.

Los actores, en consecuencia de la accion deducida, solicitaron y obtuvieron del tribunal el embargo de dos remesas de la cerveza con la marca incriminada y que corresponde al segundo tipo descrito, pidiendo, por tanto, se resuelva esta cuestion, mandándose anular la patente concedida, se condene á los demandados al pago de los daños y perjuicios, que el actor avalúa en la suma de cuarenta mil pesos nacionales, y se les imponga las demás conminaciones establecidas por la ley en contra de las personas que hacen uso de una marca ajena.

Dado el traslado de la demanda, esta es contestada, solicitando sea rechazada con daños y perjuicios, puesto que consistiendo una marca de fábrica en el emblema principal que en este caso, á juicio de los demandados, era únicamente la palabra «Vienna», el vocablo «Reina» por ellos empleado, hacía escapar de la sancion impuesta por la ley de marcas de fábrica y de comercio á la etiqueta por ellos empleada y consistente en una palabra completamente distinta á la usada en su marca por los actores, y que no podía producir confusión alguna entre ambas, rechazando asímismo, y en consecuencia, la exigencia, á su juicio bien exagerada, de la suma de cuarenta mil pesos nacionales, solicitada como indemnizacion por los actores, referente á daños y perjuicios que no se habían producido; aduciendo asímismo respecto á la marca «Reina» color rojo, que ella había sido sólo empleada en una pequeña partida remitida en calidad de muestra á la casa de comercio de los demandados, y que á objeto de que no pudiera ni remotamente ser esta marca confundida con la «Vienna» de los actores, y en vista de la buena

calidad del producto remitido como muestra, dieron órden á sus comitentes en Europa para el cambio del color de las letras de la palabra «Reina» y el de las estrellas, que debían en lo sucesivo ser impresas con tinta azul, aduciendo, por último, las demás razones consignadas en el escrito de foja 26.

Abierta la causa á prueba se produce la que corre de foja 56 á 191, y declarado cerrado su término, se presentaron los alegatos de foja 206 y foja 255, en que ambas partes hacen valer otros argumentos que se estudiarán en el curso de esta sentencia, en cuanto se juzguen pertinentes, así tambien como los contenidos en las diversas exposiciones que fuera de las enunciadas estaciones del juicio, han producido los litigantes.

Y considerando: 1° Que son marcas de fábrica y de comercio según lo establece el artículo 1° de la ley de la materia de fecha 19 de Agosto de 1876, las denominaciones ó nombres bajo una forma particular; las viñetas de las letras, etc., con un dibujo especial y cualquier otro signo con que se quiera distinguir los artefactos de una fábrica, ó los objetos de un comercio; adquiriéndose la propiedad exclusiva de la marca con relacion á industrias de la misma especie (artículo 5° de la misma ley); y la propiedad de ellas es absoluta así como el derecho de oponerse al uso de cualquiera otra que pueda producir directa ó indirectamente confusion entre los productos (artículo 4° de la citada ley).

2° Que segun se desprende de la última disposicion invocada de la ley sobre marcas de fábrica y de comercio, la imitación fraudulenta puede proceder, no sólo en virtud de la reproduccion fiel y exacta que se haga de una marca ajena, si que tambien del uso de la misma en una forma ó condicion en las que sea posible la confusion de los productos á que se refieren, principio éste, no por cierto nuevo, sinó por el contrario, consagrado y generalizado desde tiempo atrás por muchos autores. Pouillet, en su excelente tratado sobre marcas de fábrica lo sostiene,

transcribiendo el fallo á que se refiere el número 5 de la página 162, y por el cual se decidió que si la ley francesa de 1857, que prohibe la imitación fraudulenta de las marcas de fábrica, no debiera aplicarse sinó al caso en que hubiera similitud absoluta y completa entre las dos marcas, sería ella constantemente elu-dida, y por lo mismo ilusoria; en efecto, agrega, el fraude, siempre tan ingenioso en la eleccion de los medios á que recurre, no dejaría jamás de introducir en su obra algunas modificaciones de detalle que procurándole los beneficios de la falsificacion, le asegurarían al mismo tiempo la impunidad; basta para que la prohibicion de la ley sea violada, concluye, que la imitacion reproduzca los rasgos característicos del original, de manera que á primera vista el comprador que no tiene ante sus ojos el punto de comparacion, y que por lo mismo no pueda recordar todos los detalles, debe naturalmente ser inducido en error (Caen, 11 Enero de 1872, Carpentier c. Caniret, Pataille, 72.233).

El mismo autor trae en el capítulo de la Seccion III, sobre imitacion fraudulenta, innumerables decisiones que, como la transcrita, revelan en la jurisprudencia general un espíritu perfectamente consagrado de hacer extensiva la imitacion fraudulenta en las marcas de comercio, aun en la copia parcial de los detalles de otra, siempre que la confusion sea posible, y en la página 165, estudiando los medios de apreciar esa confusion, dice: «Puede suceder que ningun detalle sea idénticamente reproducido, y que sin embargo la disposicion, la colocacion, la forma de los caracteres, la analogía del encuadramiento sea tal, que la confusion sea inevitable.» —Y más adelante agrega: «Réstanos aún decir que para juzgar de la analogía de dos marcas no se requiere colocar la una al costado de la otra, sinó verlas sucesivamente, y preguntarse si la impresion producida por la segunda, trae el recuerdo de la primera. Conviene, en efecto, termina, no olvidar que el consumidor no tiene ante sus

ojos las dos marcas, cuando el producto revestido de una de ellas le es ofrecido y que aquel que quiere aprovechar de una imitacion más ó menos hábil, se guarda bien de presentar al lado de su marca, aquella que se esfuerza en imitar».

3° Que sentados estos principios reconocidos por la doctrina y la legislacion general, y entrando á su aplicacion al caso que se debate, resulta del exámen minucioso y comparativo de las dos marcas en cuestion, que, con excepcion del tamaño de la etiqueta, de los vocablos «Vienna» y «Reina» y el cambio posterior producido en el color de la letra empleada por los demandados en la primera palabra y en las estrellas colocadas lateralmente á esta, color que estos mandaron fuesen azul con ribetes rojos, en vez de encarnados que tuvo al principio la marca de los señores Arocena Cª, se confunden con la de los demandantes, en todos los demás detalles; y así ambas son iguales, en la forma característica de la letra de las palabras «Vienna» y «Reina» colocadas en el centro de la etiqueta á igual distancia de los bordes de la misma, con igual fondo blanco en caracteres rectangulares; en las mismas estrellas de cinco picos, en la colocacion de ambas á los lados de las enunciadas palabras y á distancias de ellas exactamente iguales; en la misma leyenda «Lager Beer» «Registered», escrita con el mismo color y clase de letra, teniendo asímismo una colocacion perfectamente igual, en el mismo papel dorado que cubre el tapon de las botellas, y, por último, en las mismas viñetas doradas que circundan la etiqueta de la una y de la otra marca.

4° Que las tres únicas diferencias existentes entre ambas marcas y que se han hecho constar al principio del considerando anterior, no son por cierto suficientes para destruir las múltiples semejanzas que acaban tambien de enunciarse, ni las teorías que con el carácter de decisiones judiciales rigen las marcas de fábricas y de las cuales se ha hecho mérito anteriormente.

En efecto, el color de la palabra «Reina», como lo reconoce

la misma parte de los señores Arocena en su escrito de foja 181, no constituye la marca; el tamaño mayor de una y otra, tampoco pueden constituirla, como no la constituye asímismo, el distinto vocablo de «Reina» y «Vienna», adoptado por cada una de ellas, todo por las siguientes razones:

1ª Porque, como se ha dicho y reconocido, el color de una parte de las letras de una marca es meramente un detalle de ella, pero nunca puede constituir, por sí sola, la marca misma; tanto más cuanto que es un hecho bien conocido por todos el de que una misma marca suele á menudo, en el comercio, afectar un color diverso para determinar la distinta importancia del producto que distingue, caracterizando el grado á que este responde, en la escala de sus diversos valores, como sucede, por ejemplo, con el vino Oporto introducido por los señores Mayer, tan popularizado en el país, cuya etiqueta tiene cuatro clases de colores, segun su importancia respectiva, llegando aún esta misma marca, á agregar el vocablo «Duc» ó «Duque», que en las otras variantes de la misma etiqueta no existe;

2ª Porque siendo tan pequeña la diferencia que existe en el tamaño de ambas etiquetas, se hace imposible al consumidor conservar en la memoria sus distintas dimensiones, las cuales no pasan de tener una diferencia de tres centímetros aproximadamente, y como se ha visto en el principio sentado por Pouillet en el considerando 3°, la manera de apreciar las diferencias que existen entre dos marcas, no es el procedimiento de tener ambas ante los ojos, y hacer en ellas un prolijo exámen, sinó por medio del recuerdo que en la imaginacion puede evocar la vista de una cosa de la existencia de la otra;

3ª Porque si bien es cierto que los vocablos «Reina» y «Vienna» son el detalle principal de las respectivas marcas, no son bastantes sin embargo para constituirlas, de tal modo que aquella consiste en estos; desde que desprendidos los referidos vocablos de los demás elementos que la marca contiene, no logra

en manera alguna representar lo que significa con la concurrencia de los mismos; á lo que se agrega, que la confusion entre ambas puede preducirse en razon de la eufonía que acompaña su pronunciacion y de su clase, forma y colocacion sinónimas; máxime, si se tiene en cuenta que todos y cada uno de los demás detalles de la marca incriminada son exactamente iguales al de los demandantes;

4ª Obsérvese, finalmente, — lo que constituye un dato muy principal en el estudio que se hace — el hecho significativo de que la palabra « Reina » se halla compuesta de las mismas letras que la palabra « Vienna ». Con la excepcion de la primera, de tal modo que forma con las demás una anagrama.

5º Que para acreditar el valor de la circunstancia enunciada en el párrafo final del anterior considerando, conviene recordar la resolucion que el tratadista citado trae en su obra *Marques de fabrique*, en la página 162, número 5, y segun la cual « no serían diferencias excluyentes de la falsificacion aquellas apenas apreciables por un examinador atento, pero no de naturaleza tal que puedan advertir al comprador, previniéndole de la confusion, lo que sucedería especialmente con la palabra « Niemen » puesto sobre productos como imitacion fraudulenta de la palabra « Menier » que reproduce casi idénticamente las letras. » (París, 3 Febrero 1882, Menier c. Morgat; Pataille 73, 18).

6º Que además en la etiqueta « Vienna » todos los términos usados en ella corresponden á idiomas extranjeros, revistiendo así dicha etiqueta una unidad de conjunto lógico que no reviste la marca « Reina » cuando emplea un vocablo español al lado de otros pertenecientes á otros extraños idiomas, circunstancia que hace presuponer la existencia de una idea de apropiacion irregular, existiendo como existía la marca anterior de los señores Deurer y Cª, de donde se han extraido los términos extranjeros, dándoles en la marca « Reina » colocacion exactamente igual.

7° Que esta suposicion se robustece desde el momento en que se tenga presente que la primera introduccion hecha por los demandados lo fué bajo la marca «Reina», color rojo, que á primera vista, sin discusion, produce una verdadera confusion con la de los demandantes, segun lo ha reconocido la oficina de patentes y lo ha resuelto el Excelentísimo Gobierno Nacional en los documentos que en copia autorizada corren á foja... y que una vez colocada la partida del producto cerveza recibido por los demandados, estos recien hicieron cambiar el color de la palabra «Reina» y de las estrellas, dando parte á su clientela, ser la misma cerveza anterior que había sufrido en su etiqueta esa pequeña diferencia, procedimiento que revela claramente de parte de aquellos el propósito de asegurar para su marca azul el prestigio alcanzado por la de los demandantes y perseguido mediante la forma primitiva de la marca roja.

8° Que si bien es cierto que el artículo 3° de la ley de marcas de 19 de Agosto de 1876, establece en los incisos 4° y 5° que no se consideran como marcas de fábrica y de comercio los términos y locuciones que hayan pasado al uso general, así como las designaciones usualmente empleadas para indicar la naturaleza de los productos ó la clase á que pertenecen, y que en este concepto puede encontrarse la palabra alemana «Lager» y las inglesas «Beer» y «Registered», que respectivamente significan, cerveza depositada, tambien lo es que esas mismas locuciones y designaciones comunmente empleadas, pueden constituir elementos distintos de una marca de comercio mediante la colocacion de fantasía que á esas palabras se dé ó la clase de caracteres con que se impriman, ú otra circunstancia análoga que revista una peculiaridad típica, exclusiva en una determinada marca, y esas peculiaridades son precisamente las que se ven extraidas de la marca «Vienna» y aplicadas á la marca «Reina» con una semejanza casi perfecta, produciéndose tambien en este nuevo concepto la confusion entre ambas marcas.

9° Que es un principio inconcuso, tratándose de marcas de fábrica y de comercio, el de que lo que á estas constituye, es el conjunto general de las mismas, desprendiéndose de la armonía que ese conjunto total ofrece al espíritu, la consecuencia razonada de la existencia ó no existencia de la imitacion ó falsificacion, y que por lo tanto, el criterio para juzgar acerca de estas nace del conjunto y no del detalle, que en este caso sería el cambio de las palabras y color « Vienna » y « Reina ».

En este concepto, Pouillet y Bédarride, en sus tratados sobre esta materia, establecen los siguientes principios y jurisprudencia del caso. La posibilidad de una confusion es, pues, la condicion esencial constitutiva del delito.

Es de esta posibilidad de la que la ley se preocupa única y exclusivamente, y la cual puede caracterizarse en estos términos: *de naturaleza á engañar al comprador*. Así la ley no exige que el comprador haya sido engañado; basta que pueda serlo. Por consiguiente, importa poco que el imitador no haya conseguido el fin que se propone, no vendiendo los objetos revestidos de una marca imitada. El delito no consiste en el efecto que la imitacion ha podido producir, sinó en el fin que mediante ella se perseguía, y que habría sido obtenido si las diligencias de la parte interesada no lo hubieran frustrado (Bédarride, *Droit Commercial*, Brevét d' Invention, tomo 3°, página 157). En el caso que se juzga, la única desemejanza es la palabra « Reina » por la « Vienna », y el color de esta y el de las estrellas, siendo completamente iguales en todo lo demás, siendo por lo tanto perfectamente posible la confusion entre una y otra, á que el citado autor alude, no siendo tampoco necesario, segun el mismo, el expendio del producto con la marca imitada, para que llegue á existir el hecho punible de la imitacion ó falsificacion que la ley conmina (dicho sea esto en respuesta de la argumentacion de los demandados de no haber vendido la marca azul, puesto que ella les ha sido embargada).

Recordemos solamente con la jurisprudencia que la confusion resulta, ante todo, de la fisonomía, del aspecto general, del conjunto (la fisonomía, el aspecto y el conjunto están en estas marcas representadas por la disposicion de todas las palabras y signos que las constituyen, colocadas aquellas de idéntica manera):

Que hay falsificacion de una marca, cuando á pesar de las diferencias de formas, el conjunto presenta una similitud suficiente para inducir al público en error (similitud que existe en el caso *sub-judice*, por la misma especialidad con que se han formado ambas marcas, consistente aquella en la clase de letra, colocacion de las palabras, empleo de los mismos términos, dibujos, estrellas y viñetas);

Que hay falsificacion, aun no habiendo identidad; basta que el conjunto de la marca pueda inducir al público en un error perjudicial para el verdadero propietario (el conjunto de las marcas en este caso es idéntico, con la sola excepcion ya anunciada, del cambio de las palabras « Vienna » y « Reina » y el co'or azul aplicado en una de las etiquetas á esta última);

Que la usurpacion de una marca tiene lugar de dos maneras: por medio de la imitacion, que no es sinó una falsificacion parcial, ó por medio de la falsificacion que es la usurpacion audaz, sin restriccion; el falsificador se aplica á reproducir exactamente la marca que quiere usurpar; el imitador no toma, en general, sinó los rasgos más salientes, aquellos que hieren más la atencion y tiene cuidado de apartarse de los detalles secundarios, esperando, con ayuda de esta semejanza, engañar á los compradores y con ayuda de las desemejanzas escapar á la reprension (exactamente lo que aquí ha sucedido en cuanto á la imitacion). Hay imitacion frudulenta de una marca consistente en una etiqueta aunque la inscripcion no fuera la misma si desde luego la forma, el color, la disposicion tipográfica, los caracteres fueran semejantes y colocados de manera á engañar

al público. (Todas estas circunstancias concurren al presente, en que sólo se ha cambiado la palabra « Vienna » por «Reina» y el color encarnado de la primera por el azul de la segunda);

Que lo que importa ante todo en una marca incriminada, es la impresion que pueda experimentar un observador irreflexivo ó iletrado (y no como lo asegura el demandado, al decir que el criterio que debe guiar la apreciacion de una falsificacion ó imitacion, es el de un observador paciente y atento). (Véase Pouillet, *Tratado sobre marcas de fábrica*, páginas 157 á 165, que trae otros numerosos casos concordantes con los transcriptos).

10° Que la agregacion hecha por los demandados de la etiqueta de anuncio con que se expresa ser ellos los introductores de la cerveza marca « Reina » y que llevan aplicadas las botellas, sobre la marca incriminada, no es circunstancia suficiente para eximir á aquellos de las responsabilidades que surgen de los demás hechos ya enunciados, pues que el consumidor, por lo general, sólo pone su atencion respecto á la marca del producto, sin cuidarse de averiguar cuáles sean los comerciantes introductores del mismo.

11° Que como la marca concedida á los señores Arocena y Cª lo ha sido no sólo para distinguir el producto cerveza, sinó para ser tambien usado por los mismos, en otros productos diversos, como es la ginebra á que se refieren las etiquetas que corren á foja 124 de estos autos, no corresponde la anulacion *in totum* de dicha patente, no tan sólo porque la aplicacion de las mismas á esos productos del comercio de los demandados, no está al presente en tela de juicio, sinó tambien porque la fisonomía de esas otras etiquetas no afecta la semejanza punible que lleva en sí aplicada á la cerveza, materia de este litigio, siendo los caracteres empleados en las primeras, la colocacion de los mismos, etcétera, en forma diferente á la de la marca « Vienna » con que los demandantes distinguen el producto similar, materia de su comercio, debiéndose por tanto limitar este fallo á la sola mar-

ca «aplicada á la cerveza», que es la que motiva el presente juicio.

12° Que no es aplicable al caso presente la resolucion invocada por los demandados y corriente á página 522 de la série 2ª, tomo 15 de los Fallos de la Suprema Corte, que sienta la jurisprudencia de que quien usa de una marca en virtud del derecho concedido por la oficina correspondiente, no incurre en la pena de la ley aunque su marca pueda confundirse con otra obtenida anteriormente, y que la confusion que pueda producir la semejanza de dos marcas sólo autoriza á anular la concedida con posterioridad; por cuanto ese fallo, debe comprenderse, se refiere al caso de introduccion de una mercadería hecha con posterioridad á la concesion de la patente, y en el caso actual esa introduccion ha sido, por el contrario, verificada por los demandados antes de tener la concesion de la patente correspondiente, como se comprueba por los mismos autos, de los cuales se viene en conocimiento que el embargo de la cerveza hecho á los señores Arocena y Cª, ha sido en las distintas ocasiones que acusan los mismos autos, hasta el 24 de Noviembre de 1888, en tanto que el privilegio concedido á los mismos, lleva fecha 26 de Noviembre del mismo año 1888, segun se comprueba por los documentos respectivos.

Por estos fundamentos, fallo: declarando haber lugar á la accion deducida, y en su consecuencia: 1° Que tanto la marca «Vienna» color rojo, como la que lleva el color azul, empleada por los demandados, son una imitacion punible de la marca «Vienna», perteneciente á los demandantes, señores Deurer y Cª; y en su mérito, debe anularse la marca azul concedida, pasándose á este fin el oficio respectivo á la oficina de marcas de fábrica y de comercio de la Nacion, no pudiendo los señores Arocena y Cª hacer uso de ninguna de las dos referidas marcas en la cerveza que expenden; 2° Que las diversas partidas de cerveza que con la marca «Reina» se encuentran embargadas, deben

ser rematadas, de conformidad á los fines del artículo 32 de la ley de marcas de fábrica y de comercio de 19 de Agosto de 1876, debiendo préviamente, de acuerdo con el artículo 33 de la misma ley, ser inutilizadas por el oficial de justicia las etiquetas que llevan los envases respectivos; 3° Que con sujecion á lo dispuesto en el artículo 28 de la ley citada, se impone á los demandados el pago de una multa de 250 pesos moneda nacional de curso legal, haciéndose asímismo lugar á los daños y perjuicios que ante peritos justifiquen los demandantes habérseles irrogado por esta causa, á cuyo efecto deberán aquellos ser propuestos por las partes dentro de los diez dias posteriores al de la ejecutoria de esta sentencia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 35 de la misma ley, debiéndose asímismo y en conformidad á la disposicion contenida en el mismo artículo, publicarse esta sentencia á costa de los demandados, á cuyo cargo se declaran, por último, las costas de este juicio.

Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 5 de 1891

Vistos y considerando: *Primero*: Que para que exista imitación de una marca de fábrica, á los efectos de la aplicacion de la ley de la materia, de diez y nueve de Agosto de mil ochocientos setenta y seis, es indispensable la posibilidad de una confusion entre aquella que forma el motivo de la patente, y la que frau-

dulentamente trata de perjudicarla, imitando sus rasgos característicos, á fin de que puedan confundirse en el comercio los artículos similares á que una y otra marca se aplican.

Segundo: Que en el caso *sub-judice*, semejante confusion no es posible, no sólo porque la diferencia entre una y otra marca, consiste precisamente en los rasgos característicos de ambas, sinó tambien, porque la que se pretende fraudulentamente empleada, ha sido circulada en una forma que la hace completamente diferente de la patentada al demandante.

Tercero: Que la marca patentada á los señores Deurer y Cª, consiste en la palabra « Vienna » escrita con una forma especial de letras, y una estrella á cada lado de la palabra, siendo, tanto estas como aquellas, de color rojo; en tanto que la marca empleada por los señores Arocena y Hermanos, y tambien patentada por la oficina respectiva, consiste en la palabra « Reina » con estrellas á los lados, pero siendo éstas y aquella, de color azul.

Cuarto: Que ni en una ni otra marca existe nombre alguno de fabricante, ni siquiera signos ó inicial que indique á los dueños de esas marcas, y las locuciones « *Lager Beer* » y « *Registered* » escritas en ambas, en idioma extranjero, ni forman propiedad de los patentados, por pertenecer al lenguage y al vocabulario comun del comercio, ni pueden tampoco tomarse como signos característicos de una marca de fábrica.

Quinto: Que en la marca de los demandantes, es la palabra « Vienna », y sólo ella, lo que constituye el rasgo principal y característico de dicha marca, por cuanto las demás locuciones y signos gráficos que contiene, no son sinó accesorios, insuficientes por si solos para constituir una marca de fábrica, por las razones expuestas en el anterior considerando.

Sexto: Que en la marca usada por los demandados, el rasgo principal de ella, lo forma la palabra « Reina », imposible de confundirse con la que emplean en su marca los demandantes,

siendo, además de observarse que, segun consta de autos, los señores Julian Arocena y C^a han expendido su mercancía, uniendo á la marca, una faja en la que figura su nombre, como importadores, su domicilio y ciudad de su residencia, lo que, no sólo aleja toda sospecha de circulacion fraudulenta del artículo, sinó que tambien hace mucho mayor, en dimensiones, la etiqueta ó emblema de las botellas de cerveza que ellos expendían, comparada con la expendida por los demandantes, produciendo su conjunto una impresión distinta, aun para personas analfabetas.

Sétimo: Qué de la prueba producida en autos, no resulta, además, que se haya causado en el comercio, ó fuera de él, confusion alguna entre la marca de los demandantes y la de los demandados, resultando de las declaraciones todas producidas por los mismos demandantes, por el contrario, que esa confusion no es posible ni verosímil.

Octavo: Que la doctrina de Pouillet, invocada sobre la materia, por la sentencia apelada, no es contraria á estas conclusiones, pues aquel autor sostiene que la confusion sólo debe declararse existente, cuando sea posible incurrirse en ella «por un consumidor vigilante, preocupado de sus intereses» (Pouillet, *Marques de fabrique*, párrafo 189, pág. 203, edicion de Paris 1883; Pataille *Annales de la propiété industrielle*, t. 28, pág. 255).

Noveno: Que por lo que hace especialmente á la marca de que los demandados hicieron uso primeramente, ó sea la escrita en caracteres rojos, cuyo diseño corre á foja cuatro, y que, por razon de color presenta en si y en su conjunto mayor similitud con la de los demandantes, aquellos han afirmado, sin que se demuestre lo contrario, que sólo hicieron uso de ella en una primera y única partida de cerveza que introdujeron al país con dicha marca, por vía de muestra, y resulta, además, que fué usada con el distintivo de la misma banda ó faja con que lo ha sido y lo es la marca azul, indicando la procedencia del artí-

culo, con la enunciacion de ser él introducido exclusivamente por Julian Arocena y Cª, del Rosario de Santa Fé, y resulta tambien que, despues de esa primera y única partida, abandonaron espontáneamente su uso, sustituyendo dicha marca con la de color azul, en prevision de toda confusion, y lo comunicaron así á sus clientes.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia apelada, y se declara que los demandados no han incurrido en culpa, y que pueden continuar empleando para su destino, la marca de fábrica registrada por ellos en la oficina respectiva. En consecuencia, deberá entregarse á los demandados el importe de la cerveza embargada, quedando los derechos de los mismos á salvo para deducir las acciones que creyeran tener, por los daños y perjuicios que pudieran haber sufrido. Repónganse los sellos y devuélvanse, notificándose con el original.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.

CAUSA LXXI

Criminal, de extradicion pedida por el Gobierno del Imperio Aleman contra Adolfo Winkelmann, ex-gerente de la Sociedad por acciones Leipsiger Discontogesellschaft, por quiebra fraudulenta y defraudaciones.

Sumario. — 1º El procedimiento judicial en los casos de extradicion, no constituye un juicio contra el reo, cuya decision cause estado.

2º La sentencia denegatoria de la extradicion no impide, por consiguiente, que se reabra la instancia con nuevos documentos y nuevas pruebas, si la denegacion se ha fundado en el defecto ó insuficiencia de las piezas presentadas.

3º Concuerda con esta doctrina la ley de 25 de Agosto de 1885, artículo 22, y no se opone á ella el Código de Procedimientos en lo Criminal, en su título V, libro IV.

4º La opinion emitida por el Juez Federal sobre la insuficiencia de los nuevos documentos, le inhibe para conocer en la reapertura de la instancia.

Antecedentes

CÓDIGO DE COMERCIO ALEMAN

TÍTULO CUARTO

Prescripciones penales

Artículo 249. — Sociedades con garantía personal, socios de la junta inspectora y liquidadores de una sociedad comanditaria por acciones, así como tambien los socios del Directorio y de la Junta inspectora y liquidadores de una sociedad por acciones serán castigados con prision de cárcel y con una multa hasta veinte mil marcos, si intencionalmente obran en perjuicio de la sociedad.

Al mismo tiempo puede dictarse la pérdida de los derechos honoríficos de ciudadano.

Artículo 249 *a*. . . . .

Artículo 249 *b*. Sociedades con garantía personal, socios de la junta inspectora y liquidadores de una sociedad comanditaria por acciones, así como tambien socios del Directorio y de la junta inspectora y liquidadores de una sociedad por acciones serán castigados con prision de cárcel hasta un año y tambien con una multa hasta veinte mil marcos:

1° Si á sabiendas, en sus exposiciones, en sus informes sobre los bienes de la sociedad, en los resúmenes que hagan en las reuniones generales, presentan falsa ó desfiguradamente el estado de las circunstancias de la sociedad.

2º... En el caso de la cifra 1 puede dictarse tambien la pérdida de los derechos honoríficos de ciudadano.

En caso que existan circunstancias atenuantes, se aplica solamente la multa.

Artículo 249 *c*. . . . .

DECRETO DE QUIEBRAS DEL IMPERIO ALEMAN

§ 209. — Los deudores que han suspendido sus pagos, ó sobre cuyos bienes se ha declarado la quiebra, serán castigados con prision en una penitenciaria, si con la intencion de perjudicar á sus acreedores:

1º Han ocultado objetos de sus bienes ó han guardado silencio sobre la existencia de ellos;

2º. . . . .

4º Si han destruído, han ocultado ó han cambiado ó llevado de tal suerte sus libros de comercio, que no presenten una idea del estado de sus bienes.

En caso que existan circunstancias atenuantes, se aplicará la prision de cárcel, pero no menor de tres meses.

§ 210.— Los deudores que hayan suspedido sus pagos, ó sobre cuyos bienes se haya declarado la quiebra, serán castigados por simple quiebra con prision de cárcel hasta dos años, si:

1º Han malgastado ó llegado á deber sumas crecidas, empleándolas en lujo, juego ó negocios de diferencia con mercaderías ó papeles de bolsa.

2º. . . . .

§ 214.— Las prescripciones penales de los § 209 hasta 211 se aplican á los socios del directorio de una sociedad por acciones ó de una compañía inscrita y á los liquidadores de una sociedad comercial ó de una compañía inscrita que hayan suspendido sus

pagos ó sobre cuyos bienes se haya declarado la quiebra, en caso que aquellos, en su calidad referida, hayan cometido los actos que se amenazan con castigo.

. . . .

CÓDIGO PENAL DEL IMPERIO ALEMAN

§ 267.— El que con intencion ilegal falsifica ó ejecuta falsamente un documento público nacional ó extranjero ó un documento privado que sirva para el testimonio de derechos ó circunstancias legales de importancia y hace uso de él con el objeto de engañar, será castigado por falsificacion de documentos con prision de cárcel.

§ 268.—La falsificacion de un documento que sea hecha con la intencion de conseguir bienes en provecho suyo ó de otra persona ó para causar daño á un tercero, será castigado sí:

1° El documento en cuestion es un documento privado, con prision en una penitenciaria, hasta los cinco años, fuéra de lo que, puede dictarse una multa hasta tres mil marcos ;

2°. . . . .

En caso que existan circunstancias atenuantes se dictará la prision en cárcel que no puede ser más de una semana si se trata de la falsificacion de un documento público. Fuera de la prision en cárcel puede dictarse tambien una multa hasta tres mil marcos.

§ 269.—. . . . .

§ 47. — En el caso que algunas personas cometan juntas un acto penal, se castigará á cada una de ellas como á autor.

§ 48. — . . . .

§ 14. — La prision en una penitenciaria dura por toda la vida ó por un tiempo determinado.

El máximun de la prision determinada en una penitenciaria es quince años, el mínimun un año.

Cuando la ley no prescribe expresamente el castigo con prision en una penitenciaria por toda la vida, se entiende de la prision por tiempo determinado.

§ 15. . . . .

§ 16. — El máximun de la prision en una cárcel, es cinco años, su mínimun un día.

. . . .

Certifico que la presente traduccion está hecha exactamente del original aleman.

Leipzig, Enero 2 de 1890.

J. O. Monasterio.

FILIACION

Leipzig, Enero 2 de 1890.

1411. Adolfo Winkelmann, director de Banco y comerciante nació el 22 de Mayo de 1845 en Halle, en el Saale (tomo CV, pág. 131) 1.68 centímetros, tamaño mediano, cabellos mezclados con canas, calvo, frente elevada, cejas oscuras, boca grande un poco oblícua, mandíbula inferior larga, bigote y barba negros, cara larga algo hinchada y de un color sano, vestido con un saco y pantalones color pardo oscuro y con cuadritos, sombrero de fieltro, copa baja, hay que prenderlo por quiebra fraudulenta y entregarlo á la prision próxima, dando tambien al momento noticia á esta ciudad. Se ha puesto una *gratificacion de 1000*

marcos para el que lo prenda. St. A. Win 20 de 1887, VI. Leipzig 19 de Octubre 1887. La fiscalía Real: *Dr. Nagel.*

Como intérprete oficial en los reales Tribunales de Lepizig, certifico que la presente traduccion está hecha exactamente del original aleman.

Juan O. Monasterio.

MANDATO DE PRISION

Leipzig, Enero 2 de 1890.

Se manda prender al director de Banco Adolfo Winkelmann, que nació el 22 de Mayo de 1845 en Halle, en el Saale, y que ha tenido su domicilio en esta ciudad de Leipzig hasta el 17 de Octubre de 1887, de donde se ha fugado el mismo 17 de Octubre de 1887, y se ordena ponerlo en prision de instruccion segun manda el § 112 de las prescripciones penales de procesos del imperio, porque el mencionado Winkelmann parece sumamente culpable:

I. En Leipzig y de comun acuerdo con el difunto director de Banco Rodolfo Frangott Jerusalem, quien ha muerto el 28 de Noviembre de 1887, al ser socio de la junta directiva, compuesta de él y del mencionado Jerusalem, de la sociedad por acciones « Discontogesellschaft », la que suspendió sus pagos en Octubre de 1884, y sobre cuyos bienes se declaró la quiebra ante el Tribunal de la ciudad de Leipzig el 18 de Octubre de 1887.

A) Haber obrado intencionalmente en perjuicio de la sociedad durante el período desde el 18 de Julio de 1884 hasta el 17 de Octubre de 1887:

1º Concediendo en los negocios de la sociedad un crédito excesivo á sujetos que reconocidamente eran indignos de él, entre otros al tratante en caballos Hirschfeld, quien se encontraba lleno de deudas;

2º Haciendo especulaciones en efectos para la sociedad propasando sus fuerzas; y

3º Haciendo especulaciones por cuenta propia con el dinero perteneciente á la sociedad.

B) Haber presentado durante el mismo período, contra la verdad y á sabiendas ó desfigurando el estado de los negocios de la sociedad en los resúmenes que escribía sobre los bienes de ella y en las relaciones que daba en las reuniones generales de la misma sociedad, ocultando intencionalmente los hechos mencionados bajo *A*; y

C) Haber llevado los libros de la sociedad de tal suerte que ellos no presentan una idea clara del estado de los bienes de la sociedad, desde el año 1883 hasta el 17 de Octubre de 1887, y sobre cuyos bienes ante el Tribunal de la ciudad de Leipzig, se ha declarado el estado de quiebra el 24 de Octubre de 1887.

II. 1º Haber llevado consigo en su fuga el 17 de Octubre de 1887 y con la intencion de engañar á sus propios acreedores, objetos de sus propios bienes, dinero contante y papeles de bolsa, esto es, haber ocultado efectos; y

2º Haber llegado á deber enormes sumas por haber hecho negocio de diferencia con papeles de bolsa desde el año 1883 hasta el 17 de Octubre de 1887 en Leipzig; y

III. Para proveerse de recursos en dinero, tanto para la « Discontogesellschaft » como para sí mismo y para el mencionado Jerusalem, desde Octubre de 1885 hasta principios de Octubre de 1887 en Leipzig, y para cuya adquisicion, ni él, ni la Sociedad, ni Jerusalem tenían derecho alguno:

a) Haber escrito ó hecho escribir por un tercer empleado como simple instrumento y en comun acuerdo con Jerusalem

61 letras diferentes por la suma total de 1.196.660 marcos, poniendo el nombre fingido de J. B. Schnorr como librador y primer endosante de las letras, así como lugar de su libramiento « Bukarest », y despues que el banquero Bernardo Sandbank puso su aceptacion fueron las tales letras entregadas en pago como remesas legítimas, tanto á casas de esta plaza como á otras del Imperio Aleman, y además

b) De comun acuerdo con Jerusalem haber escrito él mismo 80 letras por el valor total de 1.668.240 marcos y con consentimiento de Sandbank, haber hecho poner por este la firma fingida « Frate Nassum » como libradora y endosadora, y como lugar del libramiento « Kintenp », entregando estas letras en pago á diferentes casas dentro del Imperio Aleman como remesas legítimas ; de suerte de haber falsificado en junto en 141 casos diferentes documentos privados con la intencion de adquirir ilegalmente fondos, y documentos que sirven como pruebas de derechos de importancia, habiendo por fin hecho uso de ellos con objeto de engañar.

Para I *A*, delito contra el artículo 249 del Código de Comercio Aleman en su interpretacion del 18 de Julio de 1884, y § 47 del Código Penal del Imperio Aleman.

Para I *B*, delito, segun el artículo 249 *b*[1] del Código de Comercio Aleman en su interpretacion del 18 de Julio de 1884 y § 47 del Código Penal del Imperio Aleman.

Para I *C*, crímen, segun §§ 209[1], 214 del Decreto de quiebras del Imperio y § 47 del Código Penal del Imperio Aleman.

Para II 1° y 2° crímen, segun §§ 209[1] y 210[1] del Decreto de quiebras del Imperio ; y

Para III *a* y *b*, diferentes crímenes segun §§ 267, 268 $^1/_1$; 47 del Código Penal del Imperio Aleman. Tribunal Real de Justicia del Distrito de Leipzig, Diciembre 23 de 1889.

(Sello del Tribunal). El Juez de Instruccion, firma, *von Sommerlatt L. I. R.* (consejero del Tribunal de Justicia del Distrito).

Como intérprete oficial en los Reales Tribunales de Leipzig certifico que la presente traduccion está hecha exactamente segun el original aleman.

Juan O. Monasterio.

NOTA DEL MINISTRO ALEMAN

Montevideo, Marzo 17 de 1890.

Señor Ministro:

El Juez de Instruccion del Tribunal Real de Sajonia en Leipzig ha emitido el 23 de Diciembre próximo pasado un mandato de prision contra el aleman Adolfo Winkelmann, nacido el 22 de Mayo de 1845 en Halle, sobre el río Saale, y hasta el 17 de Octubre 1887 director de Banco en Leipzig, por quiebra simple y fraudulenta, falsificacion grave de documentos y delitos contra los artículos 249 y 249 *b*, del Código de Comercio Aleman.

Segun noticias recibidas, dicho Winkelmann se halla actualmente en Buenos Aires bajo el supuesto nombre de Kerner. El señor Don German Borfitz, ingeniero de Leipzig y ocupado en la casa de Heynemann y compañía, calle Bolivar número 292, le ha visto allí el mes de Diciembre próximo pasado en el mismo Hotel donde vivió.

Parece que Winkelmann viene ahora á menudo al restaurant « Cambrinus » calle Cangallo.

Tengo el honor de adjuntar los siguientes documentos, legalizados y acompañados de traducciones auténticas: el mandato de prision contra Winkelmann, la copia de los artículos relati-

vos de las leyes penales de Alemania, el diario oficial « Eberhards, avisador general de la Policía », Dresden, de fecha 26 de Octubre de 1887, conteniendo su retrato y sus personalías y la noticia, que se ha prometido 1000 marcos para quien lo capture, y dos ejemplares de su fotografía.

Reservándome, pues, pedir su extradicion é invocando las disposiciones de las leyes argentinas, por órden del Gobierno Real de Sajonia me permito dirigirme á V. E., rogándole se sirva provocar las órdenes necesarias para que el citado Winkelmann sea arrestado sin demora y todos los objetos hallados en su poder sean embargados.

Esperando una benévola contestacion tengo el honor de reiterar á V. E. las seguridades de mi alta consideracion.

Rotmsfow.

A. S. E. el señor Ministro de Relaciones Exteriores, Dr. Don Estanislao Zeballos. Buenos Aires.

DECRETO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

Buenos Aires, Marzo 18 de 1890.

Pase en consulta al señor Procurador General de la Nacion, con arreglo al artículo... del Código de Procedimientos.

Zeballos.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Mayo 13 de 1890.

Señor Ministro:

El pedido del señor Ministro del Imperio Aleman viene acompañado de los requisitos que la ley general de extradicion considera necesarios en casos de esta naturaleza: mandato de prision de autoridad competente, filiacion del reclamado, copia de las leyes penales referentes al delito, ofrecimiento de reciprocidad, por último.

Estando, por otra parte, comprendido el delito dentro de los términos del artículo 3º, cumple á V. E. remitir al señor Ministro del Interior estos antecedentes, á objeto de que se proceda al arresto inmediato del reclamado, y á ponerlo á disposicion del señor Juez de Seccion.

Eduardo Costa.

Buenos Aires, Mayo 17 de 1890.

A los efectos á que haya lugar, pasen con nota los documentos adjuntos al señor Juez Federal Dr. Ugarriza. Avísese en respuesta.

Alcorta.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Mayo 22 de 1890.

Señor Juez :

Sírvase V. S. disponer la detencion del refugiado, librándose al efecto las órdenes del caso, de acuerdo con el artículo 653 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

J. A. Viale.

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 31 de 1890.

Por lo que resulta de las precedentes diligencias y de acuerdo á lo dictaminado por el Procurador Fiscal, líbrese el correspondiente oficio á la Policía al efecto de que constituya en prision al súbdito aleman Adolfo Winkelmann, con transcripcion de todos los datos comunicados al Juzgado sobre su actual residencia, dando cuenta oportunamente para proceder segun corresponda.

Ugarriza.

DECLARACION EN LA POLICÍA

A los trece dias del mismo mes y año procedí á interrogar á una persona que se encuentra detenida, quien preguntada por su nombre, nacionalidad, edad, estado, profesion y domicilio, dijo llamarse Adolfo Winkelmann, aleman, de cuarenta y cinco años de edad, casado, comerciante, domiciliado en el Hotel del Norte, calle de Paseo de Julio, número trescientos noventa y trescientos noventa y dos. Preguntado qué tiempo hace se encuentra en esta capital y procedente de dónde vino, contestó: que hace un año y dos meses, pues llegó de Marsella el ocho de Abril del año pasado. Preguntado en qué se ha ocupado en Europa y en qué parte, contestó: que era Gerente del Banco «Leipziger Disconto Gessellschaft» cuyo puesto ocupó durante dos años más ó menos. Preguntado cuándo salió de Leipzig, contestó: que salió el diez y siete de Octubre del año mil ochocientos ochenta y siete, recorriendo el Austria, Italia y Marsella hasta que llegó á esta República. Preguntado con qué nombre ha figurado en el comercio y ha sido conocido desde que salió de Leipzig, contestó: que con el de José Kerner, nombre que adoptó inmediatamente de ausentarse de dicha ciudad. Preguntado por qué se ausentó de Leipzig, y cambió de nombre, contestó: que lo hizo porque tuvo conocimiento de que el Juez del Crímen había dictado auto de prision contra el declarante por el mal estado en que se encontraba el Banco de que él era Gerente. Con lo que se dió por terminado este acto y héchole saber al declarante el derecho que le asiste de leer su declaracion, lo efectuó y ratificándose en su contenido la firmó de que certificó.

Adolfo Winkelmann.

DECLARACION ANTE EL JUEZ

En esta ciudad de Buenos Aires á veinte de Junio de mil ochocientos noventa, compareció en la presencia del señor Juez el preso por esta causa y prévia la promesa que hizo de producirse con verdad en el acto, fué interrogado por su nombre, edad, estado, profesion y domicilio, contestó llamarse Adolfo Winkelmann, de cuarenta y cinco años, casado, prusiano y domiciliado en esta ciudad en el Hotel del Norte. Preguntado quién lo prendió y por qué causa, contestó: que lo prendió un agente de Policía estando en la Bolsa de Comercio y que no le dijeron por qué razon, pero supuso fuera porque usaba un nombre falso, lo que en efecto hizo porque tenía la idea de residir en este país. Leída que le fué la declaracion prestada en la Policía que corre á foja... preguntado si ha sido prestada por el declarante y en su caso si se ratifica en ella, contestó: que es la misma que tiene prestada y que en ella se ratifica y afirma. Leído que le fué el mandato de prision que corre á foja trece y preguntado si dicho auto se refería á la persona del declarante habiendo sido Gerente de una Sociedad por acciones en Leipzig, contestó: que sí, que se refería al declarante, pues en efecto había sido director de dicha Sociedad.

Puéstole de manifiesto los documentos remitidos á que se refiere la relacion de foja... y preguntado si le pertenecía al declarante, contestó: que sí, que le pertenecía.

En este estado el señor Juez le hizo saber que la causa de su prision era por un exhorto de extradicion que se había recibido del señor Ministro encargado de negocios del Imperio Aleman, y que si quería oponer algunas excepciones podía en este acto nombrar un defensor á lo que contestó que nombraba en tal carácter al Dr. Hugo Bunge.

En seguida el acusado solicitó se le entregara la suma de veinte pesos que se le había secuestrado en la Policía á lo cual accedió el señor Juez. Con lo que se suspendió el acto en el que leída que le fué, se ratificó y firmó con el señor Juez por ante mí de que doy fé.

Andrés Ugarriza.— Adolfo Winkelmann.

Ante mí:

Raimundo Munita.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 19 de 1890.

Vista esta solicitud de extradicion presentada por el señor Ministro Plenipotenciario de Alemania, contra el detenido Adolfo Winkelmann, acusado de quiebra fraudulenta y uso fraudulento de firmas en documentos entregados al comercio como remesas legítimas, cuyos hechos había llevado á cabo de comun acuerdo con el difunto director Rodolfo Frangott Jerusalem, siendo socio de la Junta Directiva compuesta de él y del expresado Jerusalem de la Sociedad por acciones « Leipziger Discontogesellschaft », la que suspendió pagos en Octubre de mil ochocientos ochenta y siete. Oídas sus declaraciones y la defensa presentada por su defensor el Dr. Don Mariano Varela.

Y considerando: 1° Que no existiendo vigente tratado de extradicion entre la República Argentina y el Imperio de Alemania; y de acuerdo á la disposicion del artículo 648 del Codigo de Procedimientos en lo Criminal y 1° y 32 de la Ley de Extra-

dicion, este caso debe ser juzgado y resuelto de acuerdo á las disposiciones consignadas en las leyes arriba citadas.

2° Que si bien de los documentos acompañados y declaraciones prestadas resulta comprobada la identidad del individuo reclamado con el detenido Adolfo Winkelmann, habiéndose por otra parte, acompañado copia del mandato de prision expedido por el Juez de Instruccion del Tribunal Real de Sajonia en Leipzig contra el expresado Adolfo Winkelmann, copia de las disposiciones legales aplicables al caso *sub-judice*, y finalmente otros datos y antecedentes necesarios para justificar la identidad de la persona, requisitos exigidos por el artículo 12 de la citada Ley de Extradicion, estando, por otra parte, el caso comprendido dentro de la disposicion del artículo 2° de la misma.

3° Que la defensa ha objetado que la solicitud de extradicion ha sido hecha únicamente por las autoridades políticas de la nacion requirente, faltando á la requisicion el auto emanado de Juez competente y dirigido á las autoridades del país requerido, circunstancia que exige el artículo 650 del Código de Procedimientos.

4° Que segun la jurisprudencia establecida últimamente por la Suprema Corte en el caso de extradicion solicitado por la Legacion de la República de Francia contra Mario Brun y Cárlos Sartori, prescribiendo el artículo 648 del Código de Procedimientos en lo Criminal, que á falta de tratado la extradicion será pedida y otorgada por la vía diplomática, con arreglo al procedimiento y condiciones que se establecen en este Código, y que entre esas condiciones se halla determinada, en primer lugar, por el artículo 651 de dicho Código, la presentacion de un testimonio literal del auto, que decrete la solicitud de extradicion, expedida por las autoridades competentes del pais requirente, aparte del auto de prision respectivo, si se trata de un procesado, ó presunto delincuente, ó de la sentencia de condenacion, si se trata de un condenado.

5° Que entre los antecedentes acompañados en este caso por el Señor Ministro Plenipotenciario de Alemania para solicitar la extradicion del detenido Adolfo Winkelmann, no se encuentra el auto que haya decretado la solicitud precitada, ni se menciona que él exista ó se haya pronunciado por la autoridad competente, apoyándose dicho pedido á este respecto, solamente en el mandato de prision expedido por el Juez de Instruccion del Tribunal Real de Sajonia en Leipzig.

6° Que por el artículo 655 del Código de Procedimientos antes citado se autoriza expresamente al refugiado requerido de extradicion á oponer contra el pedido de entrega los defectos de forma en la parte estrínseca de los documentos que fundan dicho pedido, y virtual y necesariamente, por consiguiente, la inexistencia ó falta de presentacion de los documentos requeridos por la ley.

7° Que siendo un principio y un precepto de ley tambien, segun se ha dicho, en materia de extradicion, la demanda como los procedimientos que le conciernen en defecto de tratados son regidos y deben sustanciarse en conformidad á la legislacion interna del Estado que conoce de ella, los jueces del país deben sujetarse á sus preceptos sin que les sea dado prescindir de uno más que de otro ni de ninguno de ellos.

8° Que el arresto del detenido aparece datar de más de dos meses á esta parte y resulta excedido por consiguiente el tiempo de detencion, que, en caso de urgencia, y solamente en favor de paises ligados côn la República por tratados sobre la materia autorizan los artículos 671 á 673 del Código de Procedimientos, inter se recibe el pedido diplomático de extradicion en dicha forma.

Por estos fundamentos, se declara no haber lugar á la extradicion pedida del detenido Adolfo Winkelmann, quien deberá ser puesto inmediatamente en libertad. Hágase saber, librándose las órdenes necesarias y pásese este proceso original al Ministe-

rio de Relaciones Exteriores á los efectos del artículo 659 del Código de Procedimientos, dejándose la correspondiente constancia.

Andrés Ugarriza.

NUEVOS DOCUMENTOS

Mandato de prision

Préndase al director de Banco D. Adolfo Winkelmann, quien nació el 22 de Mayo de 1845 en Halle, en el Saale, y residió en Leipzig hasta el 17 de octubre de 1887, fugándose el mismo 17 de octubre de 1887, y póngasele en prision de instruccion segun el § 112 de las prescripciones procesales del Imperio Aleman, puesto que el citado Winkelmann aparece sumamente sospechoso:

I. En Leipzig y en comun compañía con el difunto director de Banco Rodolfo Franzott Jerusalem, quien murió el 28 de Noviembre de 1887, y en su calidad de miembro de la junta directiva, que se componía de él y del finado Jerusalem de la sociedad por acciones llamada «Dicontogesellschaft» (Sociedad de Descuento, de Leipzig), la que suspendió sus pagos en Octubre de 1884, abriéndose sobre su fortuna el 18 de Octubre de 1887 la declaracion de quiebra ante el Tribunal de la ciudad de Leipzig.

a) Haber obrado intencionalmente en perjuicio de la sociedad durante el período desde el 18 de Julio de 1884 hasta el 17 de Octubre de 1887:

1° Concediendo un crédito exagerado á individuos que recono-

cidamente eran indignos de él, entre otros al mercader de caballos Wirschfeld de Leipzig, quien se hallaba lleno de deudas;

2° Haciendo especulaciones [en efectos para la sociedad, propasando demasiado los límites de ella; y

3° Haciendo especulaciones por propia cuenta con el dinero perteneciente á la sociedad.

b) Haber presentado durante el mismo período de tiempo, contra la verdad y á sabiendas, ó haber disfigurado en los resúmenes que escribía, sobre los bienes de la sociedad y en sus participaciones verbales en las reuniones generales de la misma el estado de los negocios de la sociedad, callando intencionalmente los hechos mencionados bajo A; y

c) Haber llevado los libros de la sociedad desde el año 1883 hasta el 17 de Octubre de 1887, en su calidad de miembro del directorio de la sociedad por acciones y con la intencion de engañar á los acreedores de dicha sociedad, de tal manera que los dichos libros no presentan una idea clara sobre el estado de la fortuna de la sociedad.

II. Como deudor, quien ha suspendido sus propios pagos en octubre de 1887 y sobre cuyos bienes particulares ha declarado el tribunal del distrito de Leipzig la quiebra el 24 de Octubre de 1887:

1° Haberse llevado consigo en su fuga de Leipzig, el 17 de Octubre de 1887, y con la intencion de engañar á sus propios acreedores, no solamente los valores de sus propios bienes, sinó tambien dinero contante y papeles de bolsa, ocultando tambien valores; y

2° Haber llegado á deber en el tiempo desde el año 1883 hasta el 17 de Octubre de 1887 enormes sumas con los negocios de diferencia de papeles de bolsa en Leipzig; y

3° En el período desde Octubre de 1885 hasta principios de Octubre de 1887 en Leipzig y con la intencion de conseguir recursos en efectivo, tanto para la sociedad de descuento como para

sí mismo y para el mencionado Jerusalem, y para cuya obtencion, ni la sociedad, ni él, ni Jerasalem tenían derecho alguno:

a) Haber escrito, ó hecho escribir por una tercera persona, empleada como mero instrumento, y en comun acuerdo con Jerusalem en 61 letras diferentes por la suma total de 1,196,660 marcos, el nombre figurado de J. B. Schorr como librador y primer endosante, así como la ciudad de « Bukarest » como el lugar del libramiento, y despues de haber puesto su aceptación el banquero Bernardo Sandbank de Leipzig, haber entregado estas letras en pago como remesas legítimas á diferentes casas, tanto de esta plaza como del Imperio Alemán; y además:

b) Fuera de esto y en comun acuerdo con Jerusalem y Sandbank haber hecho escribir en 80 letras, por el mismo y por el valor total de marcos 1.668.240, por el mismo Sandbank la firma fingida de Frati Nassun como libradora y endosadora, y como el lugar de libramiento «Kustendje», entregando estas letras en pago como remesas legítimas á diferentes casas del Imperio Aleman, de suerte de haber falsificado en suma en 141 casos diferentes, con la intencion de conseguir ilegalmente en provecho suyo suficientes bienes, no solamente documentos particulares que sirven para probar derechos de importancia, sinó tambien haber empleado estos con el objeto especial de engañar.

I *a*. Delito segun del artículo 249 del Código de Comercio Alemán, en su interpretacion del 18 de Julio de 1884, y § 47 del Código Penal del Imperio Alemán.

I *b*. Delito segun el artículo 249 $^{8}/_{1}$ del Código de Comercio Aleman, en su interpretacion del 18 de Julio de 1884, y § 47 del Código Penal del Imperio Aleman.

I *c*. Crímen segun los §§ 209 $^{4}/_{1}$ y 214 de las Prescripciones para quiebras del Imperio y § 47 del Código Penal Aleman.

II 1 y 2, Crímen segun los §§ 209 $^{1}/_{1}$ 210 $^{1}/$ de las Prescripciones para quiebras del Imperio; y

III *a* y *b*. Varios crímenes segun los §§ 267, 268 $^{1}/_{1}$, 47 del Código Penal del Imperio Aleman.

Tribunal Real de Justicia á 23 de Diciembre de 1887.

El Juez de Instruccion.
Von Sonmeslatt.

PEDIDO DE EXTRADICION

En el sumario provisorio ante el Tribunal Real de Sajonia contra el exdirector de Banco Adolfo Winkelmann, actualmente en Buenos Aires, República Argentina, ha sido resuelto:

Tratar de conseguir de quien corresponde el otorgamiento de la extradicion del acusado Adolfo Winkelmann, actualmente en Buenos Aires, y se solicita por la presente del señor Juez Federal de la República Argentina ó el Tribunal correspondiente argentino, de conceder el otorgamiento de la extradicion del mencionado Winkelmann, en virtud de una solicitud que á este efecto se dirigirá al Gobierno Argentino.

Para fundar esta solicitud se expone lo siguiente:

El súbdito del Imperio Aleman Adolfo Winkelmann, es director de Banco, nacido en Halle, en el Reino de Prusia, domiciliado en Leipzig hasta el 17 de Octubre de 1887, ahora prófugo y residiendo en Buenos Aires, República Argentina, aparece sumamente sospechoso:

I. En Leipzig y en comun compañía con el difunto director de Banco, Don Rodolfo Franzott Jerusalem, quien murió el 28 de Noviembre de 1887, en su calidad de miembro de la Junta Directiva, que se componía de él y del finado Jerusalem, de la

Sociedad Anónima (por acciones) llamada « Disconto Gesellschaft » (Sociedad de Doscuentos de Leipzig), la que suspendió sus pagos en Octubre de 1887, abriéndose sobre su fortuna (activa) el 18 de octubre 1887 la declaracion de quiebra ante el Tribunal de Leipzig.

A) Haber obrado intencionalmente en perjuicio de la sociedad durante todo el período desde el 18 de Julio de 1884 hasta el 17 de Octubre de 1887:

1° Concediendo un crédito exagerado á individuos que reconocidamente eran indignos de él, entre otros al mercader de caballos Hirrchfeld, de Leipzig, quien se hallaba lleno de deudas;

2° Haciendo especulaciones en efectos por cuenta de la sociedad propasando los límites de ella;

3° Haciendo especulaciones por su propia cuenta con fondos pertenecientes á la sociedad.

B) Haber presentado durante el mismo período de tiempo contra la verdad y á sabiendas y haber desfigurado en los resúmenes (balances) que presentaba sobre los balances de la sociedad y en sus relaciones verbales en las reuniones generales de la misma, el estado de los negocios de la sociedad, callando intencionalmente los hechos mencionados bajo *A*.

C) Haber llevado los libros de la Sociedad desde el año 1883 hasta el 17 de Octubre de 1887 en su calidad de miembro del Directorio de la Sociedad por acciones (anónima) con la intencion de engañar á los acreedores de dicha sociedad, de tal manera que los dichos libros no presentan una idea clara sobre el estado de los bienes de la Sociedad.

II. Como deudor, quien ha suspendido sus propios pagos en Octubre de 1887 y sobre cuyos bienes particulares el Tribunal del distrito de Leipzig ha declarado la quiebra el 24 de Octubre de 1887:

1° Haberse llevado consigo en su fuga de Leipzig el 17 de Octubre de 1887 y con la intencion de engañar á sus propios

acreedores, no solamente valores de sus propios bienes, dinero contante, títulos de bolsa, por consiguiente robado;

2° Llegando á deber en el tiempo desde el año 1883 hasta el 17 de octubre de 1887 enorme sumas por especulaciones en títulos de bolsa en la Bolsa de Leipzig, y á más:

3° En el tiempo desde Octubre de 1885 hasta principio de Octubre de 1887 y con la intencion de conseguir recursos en efectivo tanto para la Sociedad de descuentos, como para sí mismo y para el mencionado Jerusalem y para cuyo obtencion, ni la sociedad, ni él, ni Jerusalem, tenían derecho alguno:

a) Haber escrito en Leipzig, ó hecho escribir por una tercera persona, empleada como mero instrumento, y en comun acuerdo con Jerusalem, en 61 Letras de cambio diferentes por la suma total de 1.196.660 marcos, el nombre figurado J. B. Schorr como girador y primer endosante, así como la ciudad de Bucharest como el lugar del libramiento, y despues de haber sido aceptadas por el banquero Bernardo Sandbank en Leipzig, haber entregado estas letras en pago como remesas legítimas á diferentes casas, tanto en esta plaza como en otras en el Imperio Alemán;

b) A más de esto, haber, de comun acuerdo con Jerusalem y Sandbank, hecho escribir en 80 letras de cambio, hechas por el mismo y por el valor total de 1.168.240 marcos por el mismo Sandbank la firma fingida de « Fratti Nassun » como girador y endosante, y como lugar del libramiento « Kustendje », dando estas letras en pago como remesas legítimas ó diferentes casas en el Imperio Aleman.

Por los mencionados actos el acusado ex-director Winkelmann ha faltado á las siguientes disposiciones penales: á I *A*, delito segun el artículo 240, Código de Comercio Aleman; á I *B*, delito segun el artículo 2496 del mismo Código; I *C*, en § 209 n° 4 y § 214 de las Ordenanzas para concurso para el Imperio Alemán; á II 1° y 2° en §§ 209[1] y 210[1] del mismo

Código; á III *a* y *b*, en §§ 267 y 267ª del Código Penal para el Imperio Aleman.

Tambien ha sido abierta contra él, por estos delitos, la informacion judicial por el Fiscal Real del Tribunal de Leipzig en el año 1887 y fallado por el Juez competente la órden de prision de que se acompaña la copia.

Winkelmann es prófugo y se halla en Buenos Aires, República Argentina.

Considerando que los delitos de Winkelmann son sin duda alguna tan crímenes comunes como los que presume la ley de extradicion del 20 de Agosto de 1885, articulo 2°, y no existiendo ninguno de los motivos en contra, segun el artículo 3° de la misma ley, se supone que los presuposiciones segun las cuales la extradicion de Winkelmann es admisible, han sido llenadas.

Conforme el artículo XII de la ley de extradicion de la República Argentina se agrega á esta solicitud:

1° Una copia legalizada de la órden de prision;

2° Una traduccion de las disposiciones penales del Imperio Alemán aplicables á los delitos de Winkelmann.

Es inútil dar más informes sobre la persona de Winkelmann, habiendo sido identificado por su prision en Buenos Aires el 10 de Julio de 1890.

Leipzig, 3 de Noviembre de 1890.

El Juez de Instruccion del Tribunal.
Burkhardt.

Para legalizar que el precedente exhorto de extradicion ha sido obtenido del Juez de Instruccion ante el Tribunal del Distrito de Leipzig, como autoridad competente. — Dresden 4 de Noviembre de 1890. — Ministerio de Justicia del Reino de Sa-

jonia. Por el Ministro, firmado *Henzel*. — (Un sello) Legalizacion de la firma precedente del Real Ministerio de Justicia. Dresden, 7 de Noviembre de 1890. Ministerio Real de Relaciones Exteriores de Sajonia. Por el ministro, firmado (firma ilegible). (Un sello). Legalizado, Berlin 14 de Noviembre de 1890. Ministerio de Relaciones Exteriores del Imperio Aleman. Por orden. Firmado: *Gongir* (Un sello).

Visto en esta Legacion por el señor Ministro Argentino.

Berlin, Noviembre 15 de 1890.

Alejandro Guesalaga
Un sello.

Es traduccion fiel del original.

Buenos Aires, 20 de Diciembre de 1890.

El Ministro Aleman.
K. Krauel.

Buenos Aires, 22 de Diciembre de 1890.

Señor Ministro:

Por la nota fecha 6 de Septiembre pp. V. E. tuvo la deferencia de trasmitir al señor encargado de Negocios de la Legacion Alemana copia auténtica de la resolucion dictada por el señor Juez Federal Dr. D. Andrés Ugarriza, la cual no hizo lugar á la extradicion de Adolfo Winkelmann, solicitada por esta legacion con fecha 12 de Mayo último.

Consta del texto de esa resolucion, que la solicitud de extradicion pedida por vía diplomática ha sido solamente rehusada por no ir acompañada, como lo prescribe el artículo 651 del Código de Procedimientos, de la presentacion de un testimonio literal del auto que decreta la solicitud de extradicion expedida por las autoridades competentes del país requirente.

Despues de haber conocido mi Gobierno esa interpretacion de la ley del señor Juez Federal, se ha ocupado de obtener suplementariamente el auto omitido del competente Tribunal Real de Sajonia en Leipzig, que dictó el 23 de Diciembre de 1889 un mandato de prision contra dicho Winkelmann.

De acuerdo con esto, he sido encargado de presentar al Gobierno Argentino los siguientes documentos legalizados y acompañados de traducciones auténticas, á fin de que se sirva entregarlos al Juzgado correspondiente:

1° La carta de requisicion fecha 3 de Noviembre pasado dirigida por el Juez competente de Instruccion del Tribunal Real de Sajonia en Leipzig, al señor Juez Federal en esta ó al Juzgado que corresponda;

2° El mandato de prision contra Winkelmann, fecha 23 de Diciembre de 1889, y la copia de los títulos relativos de las leyes penales de Alemania.

Fundándome en estos documentos y en la legislacion argentina relativa á la extradicion y refiriéndome en cuanto á la identidad de la persona de Winkelmann á los documentos y datos que acompañaban la nota de esta Legacion de 17 de Marzo de 1890, antecedentes conservados por V. E. ó por el Juzgado respectivo, y asegurando por órden de mi Gobierno la reciprocidad en casos análogos, tengo el honor de dirigirme ahora á V. E. reiterando el pedido de extradicion del individuo mencionado, para que sea entregado al Tribunal Real de Sajonia en Leipzig con todos los objetos que se encuentren en su poder.

Al mismo tiempo me permito rogar á V. E. se sirva provocar

las órdenes necesarias á fin de que el citado Winkelmann, que se encuentra, segun parece, en la Provincia de Buenos Aires, sea provisionalmente arrestado sin demora y que todos los objetos que se hallen en su poder sean embargados.

Aprovecho esta ocasion para renovar á V. E. las seguridades de mi distinguida consideracion.

R. Krauel.

DECRETO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1891.

Con sus antecedentes, pase al señor Procurador General con recomendacion de pronto despacho y toda reserva.

Costa.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 26 de 1890.

Excelentísimo Señor :

El señor Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario del Imperio Aleman insiste en el pedido de extradicion, formulado anteriormente por la Legacion á su cargo, de Adolfo Winkelmann, procesado por quiebra fraudulenta y falsificacion de documentos; y habiendo sido denegada dicha extradicion ante-

riormente, por auto del señor Juez Federal Doctor Ugarriza, á causa de no presentarse un testimonio literal del auto que decretara la solicitud de extradicion, como lo exige en su primera parte el artículo 651 del Código de Procedimientos en lo Criminal, S. E. acompaña ahora un exhorto del señor Juez de Instruccion del Tribunal Real de Sajonia en Leipzig, dirigido al señor Juez Federal de la República, ó al Tribunal correspondiente Argentino, en el que solicita conceda el otorgamiento de la extradicion del mencionado Winkelmann, en virtud de solicitud que á este efecto se dirigirá al Gobierno Argentino.

Cumplido este requisito exigido por la Ley, que la Suprema Corte de Justicia Federal declaró imprescindible en un caso análogo; y llenados, como lo demuestra el expediente agregado, los demás que exige el citado artículo del Código de Procedimientos en lo Criminal, creo que ofreciéndose, como se ofrece, en falta de tratado, la reciprocidad, la solicitud de S. E. el señor Ministro de Alemania es procedente; y que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 652 del mismo Código, debe V. E. dirigirse inmediatamente al señor Juez de Seccion de esta Capital, con todos los antecedentes, dando el aviso correspondiente al mencionado señor Ministro.

Antonio E. Malaver.

DECRETO DEL PODER EJECUTIVO

Ministerio de Relaciones Exteriores

Buenos Aires, Diciembre 26 de 1890.

En vista de lo expresado en el precedente dictámen del señor Procurador General, que se acepta en todas sus partes, pase con

sus antecedentes al señor Juez Federal Dr. Ugarriza; avísese á la Legacion de Alemania y hágase saber al señor Procurador General de la Nacion.

PELLEGRINI.
Eduardo Costa.

Buenos Aires, Enero 7 de 1891.

Por recibido; vista al Procurador Fiscal.

Ugarriza.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Señor Juez:

El pedido que se hace importa pretender la apertura del juicio de extradicion que ha concluido con la sentencia de foja 44.

Se trata de un caso de extradicion que ha sido ya juzgado y sentenciado, que lleva el sello de la cosa juzgada, y que no puede por consiguiente motivar un nuevo juicio ó la apertura del que está cerrado definitivamente.

Esta sola consideracion bastaría para que no se haga lugar á lo solicitado, si no tuviera que agregar que, aun cuando así no fuera, V. E. no podría pronunciarse en otro sentido, porque lo que se acompaña es la copia del auto de prision y no del auto decretando el pedido de extradicion, cosas bien distintas, como resulta de foja 64 y del primer párrafo de foja 76.

Buenos Aires, Enero 9 de 1891.

José A. Viale.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 5 de 1891.

Por las consideraciones expuestas por el Procurador Fiscal en su precedente vista, no ha lugar á la extradicion solicitada contra Adolfo Winkelmann, y su su consecuencia remítase este expediente al Ministerio de Relaciones Exteriores á los efectos del artículo 659 del Código de Procedimientos.

Andrés Ugarriza.

DECRETO DEL PODER EJECUTIVO

Departamento de Relaciones Exteriores.

Buenos Aires, Febrero 11 de 1891.

No pudiendo aceptarse la doctrina sentada por el Procurador Fiscal y admitida en la sentencia del Juez Federal Dr. Ugarriza, y estando impedido aquel funcionario para gestionar la apelacion que el Poder Ejecutivo cree oportuno deducir en este caso, nómbrase Procurador Fiscal *ad-hoc* al Agente Fiscal Dr. Eduardo French, á quien se se le pasarán los presentes autos.

PELLEGRINI.
EDUARDO COSTA.

APELACION DEL PROCURADOR FISCAL (AD-HOC)

Buenos Aires, Febrero 13 de 1891.

Señor Juez de Seccion Dr. D. Andrés Ugarriza :

Eduardo French, nombrado Fiscal ad-hoc por el Poder Ejecutivo en la solicitud de extradicion de Adolfo Winkelmann, á V. E. digo:

Que encontrando llenadas las formas legales en el exhorto por el cual dicha extradicion se pide, como resulta de los documentos de foja 69 á foja 74 y no considerando que exista cosa juzgada, por haber cambiado las condiciones de dicho exhorto con los nuevos testimonios recibidos, solicito de V. E. la reposicion de su auto de foja... ó me conceda apelacion para ante la Suprema Corte de la Nacion.

Eduardo French.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 14 de 1891.

Por las consideraciones del auto recurrido : no ha lugar á la revocatoria solicitada y se concede en relacion el recurso de apelacion interpuesto para ante la Suprema Corte de Justicia, debiendo elevarse los autos en la forma de estilo.

Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 27 de 1891.

Suprema Corte:

El Procurador Fiscal titular en su vista de foja 82 ha pedido, y el señor Juez Federal Dr. Ugarriza ha resuelto en su providencia de foja 82 vuelta, no hacer lugar á la extradicion solicitada de nuevo en este expediente por S. E. el señor Enviado extraordinario y Ministro Plenipotenciario del Imperio Alemán, en mérito de los fundamentos expuestos en dicha vista fiscal; y no hallándose conforme el Poder Ejecutivo con tal resolucion, ha nombrado por su decreto de foja 83 vuelta un Procurador Fiscal *ad-hoc* para que dedujera la apelacion que ha sido otorgada para ante V. E. por el auto de foja 74 vuelta.

Estudiado este asunto, es mi opinion que V. E. debe revocar la resolucion apelada y mandar vuelva este expediente al Inferior para que proceda segun lo establecido en nuestro Código de Procedimientos en lo Criminal.

Dos son los fundamentos de la vista fiscal de foja 82, los mismos que sirven de fundamento á la resolucion apelada. Esos fundamentos son: 1° « Que se trata de un caso de extradicion que ha sido ya juzgado y sentenciado, que lleva el sello de la cosa juzgada, y que no puede por consiguiente motivar un nuevo juicio ó la apertura del que está cerrado definitivamente »; y 2° « Que aun cuando ese primer fundamento no fuera bastante, el Juzgado no podría pronunciarse en otro sentido, porque lo que se acompaña es la copia del auto de prision y no del auto decretando el pedido de extradicion, bien distintos, como resulta de foja 64 y del primer párrafo de foja 76».

El Poder Ejecutivo Nacional ha hecho bien, en mi opinión, en declarar, por su decreto de foja 83 vuelta, que no puede aceptar la doctrina sentada por el Procurador Fiscal, y aceptada en la sentencia del Juez Federal Dr. Ugarriza, porque esa doctrina es evidentemente errónea.

La cosa juzgada es una ficcion del derecho, por la que debe tenerse como expresion de la verdad lo que ha sido juzgado por sentencia, contra la que no existe ya recurso alguno.

El fundamento de tal ficcion no era, como ha dicho el doctor Tejedor, erigir en dogma la infalibilidad judicial, sinó evitar los peligros de un debate sin fin (Derecho Criminal, tomo 2º, página 37).

La cosa juzgada se aplica no solamente á las sentencias dictadas en causas civiles, sinó con mucha más razon á las dictadas en causa criminal. ¿Qué sería de la seguridad pública, pregunta el autor que acabo de citar, si despues de largos y solemnes debates pudiera el ciudadano ser de nuevo condenado por un hecho de que había sido absuelto anteriomente? ¿Este temor incesante y perfecto no sería un suplicio superior á la muerte?

La razon política como la equidad, rechazan semejante sistema. La máxima contenida en estas enérgicas palabras *non bis in idem*, podría invocarse hasta de oficio. La cosa juzgada en materias civiles sólo quiere decir que la decicion no es susceptible de recurso. En lo criminal significa un presuncion de verdad en la sentencia misma, un monumento sobre el cual se ha impreso una verdad pública (Obra citada, ibidem). Pero, esto se entiende solamente cuando se trata de una verdadera sentencia, esto es, de una decision legítima y definitiva del Juez respecto de las acciones ó acusacion deducida en el juicio, declarando el derecho de los litigantes, y condenando ó absolviendo de la demanda ó de la accion á los que han sido partes en el mismo juicio.

¿Reviste los caracteres de una sentencia la resolucion del doctor Ugarriza de foja 82 vuelta? No, Excelentísimo Señor;

porque faltan los elementos que la constituyen; porque no ha existido juicio contencioso en que pudiera recaer; porque no ha habido accion civil ni criminal, ni demanda ó acusacion que los contuviera, y sobre los que pudieran recaer una verdadera sentencia.

Sólo se ha tratado en este expediente del pedido de extradicion, hecho por el representante de un Gobisrno extranjero, de un presunto delincuente residente en esta Capital.

Esta extradicion fué denegada por la resolucion de foja 44, fundándose en la falta de auto judicial que la solicitara, exigido por nuestro Código de Procedimientos en la Criminal; y por no ser bastante el mandato de prision que se había presentado al Juzgado. V. E. había resuelto en el mismo sentido un caso análogo, y la resolucion de foja 44 fué conforme con el fallo de V. E.

Pero el señor Ministro requirente ha acompañado con posterioridad el exhorto firmado por el Juez de Instruccion de Leipzig en 3 de Noviembre de 1890, que corre á foja 69; y en él se manifiesta «que ha sido resuelto tratar de conseguir de quien corresponda el otorgamiento de la extradicion del acusado Adolfo Winkelmann, actualmente en Buenos Aires, y se solicita del señor Juez Federal de la República Argentina, ó del Tribunal correspondiente Argentino, *de conceder el otorgamiento de la extradicion del mencionado Winkelmann en virtud de una solicitud que á este respecto se dirigirá al Gobierno Argentino*».

La nueva peticion de foja 75 por la que el señor Ministro de Alemania reitera su anterior pedido de extradicion, viene ahora acompañada del único documento que faltaba cuando hizo su anterior gestion.

Para no deferir á su pedido, hecho ahora con todos los recaudos que exige nuestro Código de Procedimientos en lo Crimimal, ¿podría ser opuesta por la accion Fiscal la cosa juzgada?

No, Excelentísimo Señor: la extradicion es una medida de

alta administracion y no de justicia; y entra esencialmente en los dominios del Poder Ejecutivo. Así se expresa el mismo autor que antes he citado, en el tomo 2°, página 31, de su *Curso de Derecho Criminal.*

Si la extradicion es una medida de administracion, más que de justicia, y si entra esencialmente en los dominios del Poder Ejecutivo, V. E. hallará debidamente justificada su actitud al recurrir la resolucion del Juez Dr. Ugarriza, y al nombrar un funcionario que apelara de ella para ante V. E. Y si la ley de Procedimientos ha puesto en manos de la justicia ordinaria la observancia de los trámites que precribe para que la extradicion pueda ser acordada, esto no altera la esencia de aquel acto, que se verifica de Gobierno á Gobierno, como que pertenece al mantenimiento de las relaciones internacionales.

Y si la extradicion es un acto de alta administracion, no ha podido invocarse con acierto la autoridad de la cosa juzgada, para negarse á la reiteracion de una solicitud que viene con todos los requisitos que la ley exige. Porque, no es exacto, excelentísimo señor, el segundo fundamento en que se apoyan la vista fiscal de foja 82 y la resolucion de foja 82 vuelta, bastándome para demostrarlo referirme á lo que se expresa en el escrito de foja 84 y exhorto de foja 69 que, en lo pertinente dejo transcrito.

Reitero, por lo expuesto, á V. E. la peticion contenida al principio del presente informe.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Marzo 5 de 1891.

Vistos y considerando: Que el procedimiento judicial en los casos de extradicion, no constituye un juicio, propiamente hablando, contra el reo, cuya decision cause estado é impida la apertura de una nueva instancia con nuevos documentos y nuevas pruebas en los casos de haberse denegado el pedido por defecto ó insuficiencia de las piezas presentadas, pues él no envuelve en el sistema de la legislacion nacional sobre la materia, el conocimiento del proceso en el fondo ni implica decision alguna sobre la culpabilidad ó inculpabilidad del individuo reclamado en los hechos que dan lugar al reclamo.

Que en este sentido, el artículo veintidos de la ley de veinticinco de Agosto de mil ochocientos ochenta y cinco dispone que «si la sentencia del Tribunal fuese negando la extradicion, por defecto de los documentos que deben acompañar el pedido, se comunicará esta resolucion por el Ministro de Relaciones Exteriores al representante del país requirente, á fin de que esos vicios sean salvados», agregando en la suposicion de que el reo se halle sufriendo prision, que «El individuo arrestado será puesto en libertad, si esos documentos no llegasen en el término de un mes, contado desde el aviso diplomático, si se tratase de un país limítrofe, y en el de tres meses, si se tratase de los demás».

Que esta doctrina, que consagran igualmente precedentes judiciales de este y otros países, no es contraria á la letra ni al espíritu de las disposiciones vigentes sobre la materia, contenidas en el título quinto del libro cuarto del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Por estos fundamentos: se revoca el auto apelado de foja ochenta y dos vuelta en cuanto por él se deniega todo ingreso al nuevo pedido de extradicion del individuo Adolfo Winkelmann, formulado por la Legacion de Alemania á foja setenta y cinco; y siendo necesario para decidir acerca del mérito de los nuevos documentos presentados, que dicho individuo sea citado y oído á su respecto, requisitos que se han omitido por el Juez de Seccion en el presente caso, se ordena que estos autos sean devueltos al Juzgado Federal á cargo del Doctor Don Virgilio Tedín, por la inhibicion en que ha incurrido al Juez Doctor Ugarriza, para que, dictando las medidas necesarias á la detencion de la persona reclamada, tramite y resuelva con su audiencia el incidente pendiente.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN. — LUIS SAENZ PEÑA.